EMANUELE

BIBLIOTECA NAZIONALE VITT. EMANUELE
13
10 L
119
13-10 G 20

VIII a 213 b 3°

TRACTATVS DE IVRISDICTIONE, ATQVE IMPERIO, HIERONYMI MVSCORNI I. C. CYPRII.

IN QVO VARIAE QVAESTIONES dilucidiſsimè diſputantur, veróq; ſenſu illuſtrantur.

BIBLIOTECA NAZ. ROMA VITTORIO EMANUELE



COLONIAE AGRIPPINAE,
Ex Officina Ioannis Gymnici, ſub Monocerote, Anno M. D. XCVI.

Cum gratia & Priuileg. Cæſ. Maieſt.

LEGES IN HOC TRACTAtu, nouo ſenſu explicatæ.

1 *Lex 1.ff.de conſtitut. Princ.* *num.35*

2 *§.ſi quis alium,c.1.de pac.tenend. in vſib.feud. num.84.*

3 *lex vltim.C.de poſtlim.reuerſ.* *num.96*

4 *§.cùm autem,l.2.C.vt nemo priuat.* *nu.95*

5 *l.fin.ff.de iuriſd.omn.iud.* *num.113*

6 *l.2.C.de ſport.& ſumpt. in diuerſ.iud.faciend. num.122*

7 *§.præterea,c.ſuper quibuſdam,de verb.ſignific. num.15*

8 *Authen.ad hæc, C.de iud.* *nu.140*

9 *l.ea quæ.ff.ad municip.& l.cognitio §.vt bonorum,ff.de offic. eius cui mandat. eſt iuriſdictio. num.161*

10 *l.muto.§.tutoris datio,ff.de tutel.* *nu.169*

11 *§ ſed quotiens.Inſtitut. titul. de iure nat.gent.& ciuil.* *nu.20*

12 *l.qui hæredi,& l.Meuius,ff.de conditio.& demonſtr.* *nu.134*

ILLV-

ILLVSTRISSIMO ATQVE AMPLISSIMO VIRO, IACOBO DE NORES, COMITI *Tripolis, Patrono ſuo, Hieronymus Muſcornus* S. P. D.

BIBLIOTECA NAZ. ROMA VITTORIO EMANUELE

EA fuit ſemper meorum ſtudiorum ratio, Comes Illuſtriſſime, vt ſi quid vnquam noſter in diſciplinis labor, induſtriaque poſſet: id omne tibi conſecrandum, ac ſub nomine tuo emittẽdum eſſe putarim: quo animi mei grati, ac beneuoli ſignificationem haud obſcuram tibi quandoque declarare poſſem. Tot enim, tantaq; in parentes meos ab illuſtriſſima tua familia extant beneficia, atq; ita poſtea abs te aucta, & confirmata: quæ me adeo tibi obnoxium, addictumq; reddiderũt, vt à quo primùm die in hoc florentiſſimum Patauinum Gymnaſium me contuli, non aliud quicquã ardentius exoptarim: quàm me tibi Comiti omniũ virtutum genere ornatiſſimo gratiſſimum præſtare: meamq; rerum omniũ rationem probare. Vnde factũ eſt, vt cùm ab hinc trienniũ nõnulla theoremata in Vigilãtium Academia publicè diſputanda proponere ſtatuiſſem, ea tibi nunc Venetijs commoranti, qualiacunq; eſſent, dicare voluerim. Quod licèt perexiguũ munus eſſet, tu tamen non ſolũ libentiſsimè, quę tua eſt humanitas,

tas,illud ſuſcepiſti, ſed me etiã ita ad ſtudia cohortatus es: vt cùm primùm abs te diſceſſerim: cœpi mecum ipſe cogitare quidnam maius tibi offerre poſſem, quo maiorem etiam meam erga te obſeruantiam tibi oſtenderem, atque omnibus palàm facerem. Hac itaque cogitatione impulſus, tanta animi attentione, diligentia, atque aſſiduitate in Iuriſprudentiæ diſciplina verſatus ſum, quanta nunquam anteà, vt fructum aliquem ex eis caperem, tuoq́ue nomini conſecrarem. Quare cùm multos excellentiſſimos viros hoc temporis ſpatio audiuerim, multosq́ue iuris interpretes euoluerim, ea præſertim ex parte, quæ de imperio, & iuriſdictione eſt, nonnulla collegi, quæ cùm mihi præter omnium interpretum mentem viderentur, illa omnia, ne memoria exciderent, diligenter annotaui: nunc verò accùratiùs in ordinem redigere, atque publicè diſputare decreui, vt ſi quid aliqua in re malè ſenſerim, cognoſcerem, atque amicorum reprehenſiones audiendo, recta vitiis antè perſpectis facilius conſequi poſſem. Has igitur vigilias meas tibi, vnde præcipuè originem habuerunt, dicare ſtatui, & iure hoc quidem, nulli enim aptius offerri hæc imperij tractatio potuit: quàm tibi, qui ea virtute, atque animi magnanimitate vno omnium ore celebraris, vt imperio dignus iure videaris. Quid enim ego tuam incredibilem humanitatem commemorem? Quid excellentem animi fortitudinem, liberalitatem, merita in patriam, rei militaris ſcientiam, ac ſingularem religionem referam? Quo fit, vt mortales omnes, quantò magis mente, atque animo colluſtrent illam animi tui virtutem, tantò magis indies creſcat amor, & admi-

ratio tui, maioreque ſubinde obſeruantia te & amare, & æquè, ac numen aliquod colere, atque venerari cogantur. Quod cùm alij fama tã-tùm tuarum virtutum adducti libẽter faciunt, tum præcipuè noſtra Muſcornorum familia maximis plurimiſque tuis beneficiis deuincta, id iure quodam proprio multò facit libentiùs, quæ te, & colit, & obſeruat diligenter, & has tuas eximias laudes aſſiduè celebrat. Hoſce igitur ingenioli mei fructus, quos tuo nomini, tanquam propitio numini dedico, vt ſaltem meæ, meorumque erga te obſeruantiæ non incertiſſimum teſtimonium futurum ſit, hilari fronte accipias velim. Et ſicut vitam, corpus, fortunaſque noſtras (ſi quas habemus) iuuare, fouere, augere non ceſſas, ita & hos noſtros iuueniles labores aduerſus quoſcunq; tueri non dedigneris, ac noſtri memor, diu, & feliciſſimè viuas.

HIERONYMI MVSCORNI CYprij, de iuriſdictione, & imperio Tractatus.

1 *Imperium vnde originem habuerit.*
2 *Imperij duplex dicitur eſſe origo.*
3 *Omnis quæ à ratione ſuſcipitur de aliqua re inſtitutio, à definitione proficiſci debet.*
4 *Iuriſdictionis definitionem, quam tradit Accur. in l. 1. ff. de iuriſd. om. iud. falſam eſſe oſtẽdimus.*
5 *Definitiones debent omnibus, quæ ſub definito continentur, aptè competere.*
6 *Princeps ſolutus dicitur eſſe legibus.*
7 *Verbum, neceſſitas, omnimodam, neq; vllo modo voluntariam præ ſe ferre ſententiam.*
8 *Honeſtas nullã videtur producere neceſſitatem.*
9 *Verbum debere, non coactionem, ſed rationalem quandam perſuaſionem denotare videtur.*
10 *Noua traditur iuriſdictionis definitio.*
11 *Ius dicere quid ſit, ex Cic. ſententia declaratur.*
12 *Iuriſdictionis appellatione non ſolùm mixtum, ſed merum etiam comprehendi imperium demõſtramus.*
13 *Imperium dici poſſe iuriſdictionem, nõ autem cõtra iuriſdictionem eſſe imperium concludimus.*
14 *Formæ, quæ ſub inferiori genere cõtinentur, ſub ſuperiori etiam comprehendi dicuntur genere.*
15 *Cauſarum criminalium diſceptatio, iuriſdictionis eſſe dilucidè oſtenditur.*
16 *Merum imperium puram non eſſe poteſtatem cõtra Franciſcum Hotomannum, ac pleroſq; alios perſpicuè demonſtratur.*
17 *Nunquid Princeps iuriſdictionem alicui concedendo*

dendo, merum quoq; & mixtum tranſtuliſſe videatur imperium.

18 *Species omnes ſuis ſub generibus æquè contineri dicuntur.*

19 *Nomina, quæ plures habẽt ſignificationes, ſi dubij ſimus, de qua intelligantur, eam retinere ſignificationem exiſtimandum eſt, quæ cæteris nobilior dicitur eſſe.*

20 *Ius ciuile non poteſt dici genus vnam naturam habens, ſed vt nomina quæ dicuntur ſecundùm prius & poſterius.*

21 *Quotieſcunque de ſignificatione alicuius nominis dubitatur, ad vſum loquendi communem recurrere oportet.*

22 *Verba, quando latinè concipiuntur, ſecundũ latinos, & nõ vulgares homines interpretari debẽt.*

23 *Expreſſum dicitur illud, quod ex verborũ etiam vi colligi poteſt.*

24 *Res, de qua ſpeciatim prouiſum eſt, ſub generali conceßione venire non dicitur.*

25 *Princeps qui omnimodã donare iuriſdictionem, merum etiã videtur concedere voluiſſe imperiũ.*

26 *Conceſſa iuriſdictione, merum etiam in dubio intelligitur conceſſum imperium.*

27 *Nunquid lex municipalis, quæ ſimpliciter de iuriſdictione mentionem facit, tam ordinariam, quàm delegatam etiam videatur comprehendere iuriſdictionem.*

28 *Nomina, quæ generatim, & ſpeciatim capi poſſunt, ſi lateat quomodo accipiãtur, in ſpecie quidem potentiori accipi debent.*

29 *Iura municipalia, quæ ſtatuũt, vt nemo qui iuriſ*

dictionem habet,ludos domi teneat,non de ordinario ſolùm,ſed de delegato etiam diſponere voluiſſe contra Ioan.Bolognettum concludimus.

30 *Sententiæ appellatione non definitiuam ſolùm, ſed interlocutoriam etiam intelligi poſſe contra omnes affirmamus.*

31 *Poteſtatis nomen dicitur eſſe generale, atq; plura ſignificare.*

32 *Nunquid poteſtas,quæ magiſtratibus tantùm cõpetit,non ſolùm merum,ſed mixtum etiam imperium comprehendere dicatur.*

33 *Nunquid imperium in magiſtratibus,vel in principe potius reſidere dicatur.*

34 *Iuriſdictionem ſiue imperium duobus modis concedi poſſe tradimus.*

35 *Magiſtratus dicuntur habere imperiũ per quandam communicationem.*

36 *Imperium quid ſit,nouiter declaratur.*

37 *Imperium merum non pro libero accipi imperio, apertè demonſtratur.*

38 *Imperium merum pro ſimplici imperio accipiendum eſſe,contra Fabium Optinellũ concluditur.*

39 *An merum imperium pro ſupremo,atq; maximo accipi poßit imperio.*

40 *Meri imperij definitionem non eſſe eam,quã videtur afferre Vlpia.in d.l.imperium,contra Angel.& ſequac.oſtenditur.*

41 *Nunquid gladij appellatione pœnæ omnes tũ naturales,tum etiam ciuiles comprehendi poßint.*

42 *Quod competit proprietati, ei etiam conuenire dicitur, cuius eſt proprietas.*

43 *Definitiones omnes proprijs conſtare debent generibus.*

44 Verbum

44 *Verbum animaduertere quid ſignificet, optimè declaratur.* (*accipienda.*
45 *Verba ſecundùm ſubiectã materiam ſunt ſemper*
46 *An merum ipſum imperium in animalia bruta exerceri poßit.*
47 *Nunquid merum imperium in corpora mortua exerceri dicatur.*
48 *Baldum non dixiſſe in l. vnica. C. ex delict. defunct. contrarium eius, quod in l. ſi is qui, C. qui teſtam. fac. poſſ. dixerat, clarißimè oſtenditur.*
49 *Reÿcitur Bolognetti diſtinctio, qua oſtendere conatur, quo tẽpore corpora mortua puniri poßint.*
50 *Pœnæ, quæ ſepulturam denegant, mortuo reo nõ extinguuntur.*
51 *Nunquid corpora mortua licitè ad anotomiam faciendam tradi poßint.*
52 *An lex Iulia maieſtatis duo tantùm capita continere dicatur.*
53 *Nũquid parẽtes rei iam defuncti petere poßint, vt Iudex in ferenda ſententia procedat, ne ad ignominiam ei iniuſta remaneat aliqua nota.*
54 *Imperium merum in famoſum latronẽ iam mortuum exerceri non poſſe, contra oẽs defenditur.*
55 *Nunquid Reus, qui ex legis municipalis diſpoſitione non ſolùm in corpore, ſed in ære etiam offendi poteſt, mortuus quoq; ſpoliari poßit.*
56 *Quæ fiunt poſt actum nulla interpoſita mora, actui ineſſe dicuntur.*
57 *Mulierem tametſi ex iuris municipalis diſpoſitione impunè offendi concedatur, ſcelere tamen adulterij nefario pollui non poſſe, cõtra Nellum, & ſequac. perſpicuè aſſerimus.*

58 *Nunquid membri abſciſsio iure digeſtorum cognita fuiſſe dicatur.*
59 *Pœnam ipſam pecuniariã minorem fuiſſe talionis pœna cõtra Bolognettũ apertè determinatur.*
60 *Declaratur §.pœna.Inſtit. titu.de iniu.*
61 *Declaratur l.qui manus.ff. de teſta.*
62 *Meri imperij definitionem, quam tradunt Recentiores interpretes, veram non eſſe ſuſtinetur.*
63 *Definitio, quam de mero imperio affert Bart. ab Recentiorum obiectionibus defenditur.*
64 *Iniuriarum cauſam dupliciter conſiderari poſſe.*
65 *Nunquid Princeps dicatur eſſe iudex.*
66 *Nunquid in cauſis criminalibus, quæ per accuſationem expediũtur, iudicis officium nobile exerceri dicatur.*
67 *Officium iudicis nobile, duplex dicitur eſſe.*
68 *Decij ſententia in quæſtione illa: an in his, quæ ꝑ accuſationem expediuntur, officium iudicis nobile verſari dicatur, ab Recentiorum obiectionibus defenditur.*
69 *Magiſtratus, qui vniuerſas regunt prouincias, merum dicuntur habere imperium.*
70 *Magiſtratus, qui ſingularibus præſunt ciuitatibus, iuriſdictionem tantùm habere poſſunt.*
71 *Nunquid Epiſcopus ad conſtitutionem ciuitatis requiri dicatur.*
72 *Vtrum caſtra, quorum vniuerſitati Princeps ſcribendo ciuitatis nomine decoraſſet, nomen illud retinere dicantur.*
73 *Caſtra, quæ ciuitatibus ſubijciuntur, merum nõ videntur poſsidere imperium.*
74 *Caſtra, quæ ciuitatibus nõ ſunt ſubdita, eandem*

prorſus

prorſus retinere dicuntur iuriſdictionem, quam defenſores etiam ciuitatum poßident.

75 Nunquid Doctores merum dicantur habere imperium in Scholares.

76 Conſtitutio habita.C.ne filius pro patr. quomodo intelligenda ſit.

77 Quot ſint meri imperij gradus.

78 Poteſtatem legis condendæ maximi eſſe imperij, facilimè oſtenditur.

79 Quid ſit officiũ iudicis nobile, perbellè declaratur.

80 Senatum legem facere non potuiſſe affirmatur.

81 Error Triboniani, & Theophili in §. ſenatuſconſultum. Inſtitut. titu. de iur. natur. gent. & ciui. apertè manifeſtatur.

82 Præfectus prætorio non ita generalem facere poteſt legem, vt omnis populus imperio ſubiectus eam ſeruare teneatur.

83 Nunquid mẽbri abſciſsio capitalis pœna dicatur, latiſsimè diſcutitur: & affirmatiua ac negatiua opinio cum ſuis rationibus recenſetur. nu. 84.

85 Quando membri inciſio dicatur habere locum, optimè declaratur.

86 Nunquid miſsio in carcerem meri dicatur eſſe imperij, diſputatur, difficultasq́; omnis noua diſtinctione ſedatur.

87 Nemo iure ciuili perpetuis dãnatur carceribus.

88 Quæ pœna ſit intelligenda appellatione pœnæ capitalis, perſpicuè oſtenditur.

89 Benignior ſemꝑ in pœnis accipi debet interpretatio.

90 Pœnæ capitis appellatione mortem naturalẽ venire non poſſe, contra Fabium Optinellum concluditur.

Indi-

91 *Iudicem, qui Reum morte condemnauit, de morte naturali intelligere voluiſſe credimus.*

92 *Si iudex pœna capitali condemnat et Reum, qui eodem crimine verſaretur, pro quo deportatio iã à iure communi, capitalis verò à lege deinde municipali conſtitueretur pœna, interpretationẽ ex mente iuris communis faciẽdam eſſe affirmatur.*

93 *Nunquid Reus damnatus ſuſpendi liberetur, ſi dum ſubleuaretur fracto laqueo, viuus adhuc cecidiſſet in terram.*

94 *Quæ in magno meri imperij gradu ponantur.*

95 *Verba, quæ in propria eorũ ſignificatione manere poſſunt, non ſunt pro alijs, & minus propriè accipienda.*

96 *Deportationis pœnã nõ tantũ ciuitatis amiſſionẽ, ſed quãdoq; etiã libertatis priuationẽ ſignificare.*

97 *Quomodo. §. conſumitur. l. cognitionum. ff. de var. & extraord. cognitionib. intelligendus ſit.*

98 *Libertatem duobus modis conſiderari poſſe.*

99 *Ratio, cur præſides deportare nõ poſſint, inueſtigatur.*

100 *Ratio Alberici confutatur.*

101 *Ratio Recentiorum interpretum reijcitur.*

102 *Ratio Bart. quam tradit in l. relegatorum ff. de interd. & releg. defenditur.*

103 *Ratio Fulgoſij probatur.*

104 *Quæ in paruo merij imperij gradu ponantur.*

105 *Nunquid Relegatio, capitalis dicatur eſſe pœna, latiſſimè diſcutitur.*

106 *Quomodo. §. omnibus. l. hos accuſare. ff. de accuſat. ſit intelligendus.*

107 *Nunquid tormenta meri imperij, vel ſimplicis potius dicantur eſſe iuriſdictionis.*

108 Nun-

108 Nūq̃d magiſtrat⁹ municipales torquere poſſint.
109 Tormenta moderatione, ac mediocritate quadā adhiberi debent.
110 Nūquid liberi homines tormētis ſubijci poſſint.
111 Tormenta mixtæ dici poſſe iuriſdictionis, nouè oſtenditur.
112 Coërcitionem non ſolùm mixti, ſed meri etiam dici poſſe imperij, demonſtratur.
113 Imperij non meri appellatione, non omnes eius gradus: ſed is tantùm intelligi debet, in quo gladij poteſtas reponitur.
114 Mulcta quid ſit, declaratur.
115 Paulum minus rectè in l. ſi qua. ff. de verbor. & rer. ſign. Labeonem reprehendiſſe, diſputationis gratia concluditur.
116 Ratio, cur Duumuiri mulctam indicere non poſſint, inquiritur.
117 Ratio Alberici confutatur.
118 Rationes recentiorum interpretum reijciuntur.
119 Senſus quem Recentiores. l. vnic. ff. ſi quis ius dicen. nō obtemp. nouè accommodant, confutatur.
120 Noua affertur ratio.
121 Nunquid delegati mulctam indicere poſſint.
122 Delegatus à Principe mulctam indicit, non etiā ſubdelegatus, nouiter explicata, l. 2. C. de ſport. & ſumpt. &c.
123 Arbitri nullam indicere poſſunt mulctam.
124 Nūquid merū ipſum imperium præſcribi poſſit.
125 Fundos omnes patrimoniales, ad Principiſq́; dominium pertinentes ſpacio quadraginta annorū præſcribi poſſe aſſerimus.
126 Quomodo lex finalis. C. de fund. patrimon. & l.

nemo,

nemo.C.de ſund.rei priuat.intelligendæ ſint.

127 *Merum imperium directè quidem præſcribi nequit,ſed vtiliter tantùm.*

128 *Rex Franciæ, Hiſpaniæ, & Angliæ Imperatori obedire tenentur.*

129 *Liberationē à Principe conceſſam,ac ſpacio quadraginta annorum præſcriptā,reuocari amplius non poſſe tenemus.*

130 *Perſonæ priuatæ merum imperum præſcribere non poſſunt.*

131 *Merum imperium delegari prohibetur.*

132 *Nunquid merum ipſum imperium iure pontificio demandari poßit.*

133 *Nunquid merum imperium infirmitatis cauſa alijs committi non prohibeatur.*

134 *Quomodo l.qui hæredi.& l.Mauius ff.de cond. & demonſt.intelligendæ ſint.*

135 *Notarius,qui manibus proprijs inſtrumenta ſcribere tenetur.ſi aduerſa valetudine laboret, alijs ſcribendum iniungere poteſt.*

136 *Nunquid Principis delegatus merum imperium demandare poßit.*

137 *Senſus Iaſ.l.vnic.C. qui pro ſua iuriſdict.iudic. dare,darive poſſ. traditus ab aliorum obiectionibus defenditur.*

138 *§.Quindecim.l.pater ff.de lega.3. quomodo intelligendus ſit.*

139 *Conciliationem,quam affert Bellarm.de l.à iudice,& Auth.proximè ſequenti.C.de iudi.falſam eſſe perſpicuè oſtenditur.*

140 *Intellectus Auth.ad hæc.C.de iud.*

141 *Cur imperium dicatur mixtum.*

142 *Quo-*

142 Quomodò in mixtis denominatio fieri debeat.
143 L. Quæritur.ff.de ſtat.homin.declaratur.
144 Conciliatur §.qui mandatam.l.1.ff.de offi.eius. cum l.imperium ff.de iuriſd.omn.iud.
145 Nunquid appellatione definitiuæ ſententiæ ſummaria quoq; intelligatur ſententia.
146 Maxima eſt inter detractionem atq; additionẽ differentia.
147 Iudicis præceptum in eum, qui confitetur, nõ dicitur habere vim ſententiæ diffinitiuæ.
148 Accidentia perficiunt ſecũdùm quid ſubiectum, in quo reperiuntur.
149 Mixtum imperium quid ſit.
150 Mixti imperij definitio, quam affert Bart. ſuſtinetur.
151 Exactæ rerum definitiones per vltimas fieri debent differentias.
152 Noua mixti imperij definitio traditur.
153 Mixti imperij maximi quæ ſint.
154 An emancipatio omnibus magiſtratibus conceſſa dicatur eſſe.
155 Cognitio ex ſupplicatione contra ſententiã Principis, atq; Præfecti prætorio mixti imperij maioris dicitur eſſe.
156 Quæ ſit ſupplicatio, & quando locum habere poſſit, dilucidè declaratur.
157 Nunquid reſtitutio in integrũ mixti imperij dicatur eſſe.
158 L.fin.C. vbi & apud quem. quomodo intelligenda ſit.
159 Maxima eſt differentia inter mandare iuriſdictionem, atq; iudicem dare.

160 Maio-

160 *Maioris videtur eſſe imperij iudicare debere, quàm iudicem dare.*
161 *Quæ mixti ſunt imperij magis quàm iuriſdictionis, magiſtratibus municipalibus competere non poſſunt.*
162 *Decret. bonorum poſſeſsiones atq; dationes iuriſdictionis appellatione contineri, perſpicuè demonſtratur.*
163 *§. Si intra. l. ſi dies ff. de dam. infect. quomodo intelligendus ſit.*
164 *Nunq́d tutoris datio mixti dicatur eſſe imperij.*
165 *L. Neq; mandante. ff. de tutorib. & curat. quomodo intelligenda ſit.*
166 *Regula. l. 1. §. ſi in perpetuum ff. ſi ager vectig. vel emphyt. petat. quomodo accipienda ſit.*
167 *Verbum, valeat, quid ſignificet.*
168 *Verbum, dare, quomodo intelligi debeat.*
169 *Tutoris datio magiſtratibus vel à lege, vel à Principe nominatim ſemper conceſſa fuit.*
170 *Poteſtas dandi tutores iure magiſtratus nō competit.*
171 *Nunquid authoritas, quæ in manumiſsionibus requiritur, demandari poſsit.*
172 *An mixtum ipſum imperium delegari poſsit.*
173 *L. 2. C. de peda. iudicib. quomodo intelligēda ſit.*
174 *L. nec quicquam. §. vbi decretum. ff. de offic. procon. & l. omnia. ff. de reg. iur. declarantur.*
175 *Cauſa cognitio, quæ in minoris prædiorum venditione adhibetur, demandari non poteſt.*
176 *Decreta quæ in alimentorum tranſactione requiruntur, delegari prohibentur.*

TRAC-

TRACTATVS DE IVRISDICTIONE, AVTHORE HIERONYMO MVSCORNO.

BIBLIOTECA NAZ. ROMA VITTORIO EMANUELE

QVONIAM de iuriſdictione,† atque imperio ſum tractaturus, operæpretium fore duxi, vnde originem habuerint, q̃ breuiſsimè conſiderare, præſertim cùm vniuſcuiuſq; rei potiſsima pars principium ſit. l. 1. ff. de orig.iur. Qua in re varias interpretum reperio ſententias: Alij.n.originem duxiſſe à potentia. vt gloſſ.in c.1.de pac. iuramen. firman. in vſibus feudor. Alij à fortuna, vt Accurſius in l.digna vox, in verbo principalis. C.de legib. Alij prædictam tamen non excludendo, à Deo ita permittente, cuius ſententiæ fuit Andreas de Iſernia in feudorum præludijs, exiſtimant. Ego verò duplicem originis cauſam aſsignari poſſe cenſeo, quarum altera remota, propinqua verò altera dici poteſt: Remotam: † Deum Optimum Maximum, non quidem permittendo: vt Andreas voluit, ſed potiùs iubendo, arbitramur eſſe. Hoc verum eſſe mihi videtur, primò apertè probari Nouel. in qua clariſsimè dicitur, maxima, præſtantiſsimaque in omnibus eſſe dona Dei: Sacerdotium, & imperium. Il-

1
2

lud enim rebus diuinis nauat operam: huic humana curæ ſunt, eaque gubernat: vtrunque verò ex vno eodemque principio procedens, cunctas mortalium res mirificè exornat. Quæ ſanè verba dilucidè oſtendunt, imperiū à Deo donari, & ſi accuratius à nobis perpendantur, planiſsimè conſtabit, ſacerdotium, atque imperium quo ad eorum principium fuiſſe adæquata. Quæ cùm ita ſint, concludendum haud dubiè erit: imperium, ſicut & ſacerdotium à Deo Optimo Maximo, tāquam à cauſa prouenire, vt eorum, quæ inter ſe conſimilia ſunt, eadem cōſtituatur ratio. Deinde lucidius hoc idem firmo.§.1. Nouel.83.vbi imperium à Deo fuiſſe conſtitutum clariſsimè oſtenditur. Proximam verò cauſam: viros illos cōſilio, ac virtute præſtantes dicimus eſſe, qui diſsipatos, atque per agros diſperſos homines vnū in locum congregarunt, eoſque ex feritate illa ad iuſtitiam atque fidem colendam tranſtulerunt, ac ciuitates tandem inuento diuino, & humano iure mœnibus ſepſerunt, vt ſcitè teſtatur Plato, in libello de Regno.

4 Sed quoniam † omnis, quæ à ratione ſuſcipitur de aliqua re inſtitutio, debet à definitione proficiſci: vt intelligatur, quid ſit id, de quo diſputetur, vt Tullius libro primo de officijs, & Baldus in prælndijs feudorum, num. 8. teſtatum reliquerunt: vtile futurum puto, ſi primum quid ſit ipſa iuriſdictio breuiter aperiamus.

Iuriſdictionem Accurſius in l.1. in verbo, poteſt. ff. de iuriſdicti.omn.iud. definit, poteſtatem de publico introductam cum neceſsitate iuris

te iuris dicendi, & æquitatis ſtatuendæ, quæ quidem definitio licèt pluribus argumentis à clariſsimo Bolognetto impugnetur: ac tandem ab eo defendatur, mihi tamen non probatur, primò: quia non competit omnibus, † quę 5
ſub definito continentur, vt voluit Iuriſconſultus in l. 1. §. dolum. ff. de dol. mal. mero enim imperio, quod in principe conſidere dicitur, præſens definitio cõuenire † non videtur: cùm 6
ei neceſsitas dicatur adeſſe nulla: legum enim laqueis ſolutus eſt. l. Princeps. ff. de legibus. Scio ego quidem Decium in d. l. 1. quem etiam ferè ſequuntur omnes, velle tueri Accurſium, dicendo: Principem, etſi legibus ſolutus ſit: honeſtatis tamen neceſsitate omninò teneri oportere. c. Rex debet, 23. qu. 5. Sed hæc ſua defenſio mihi non ſatisfacit: cùm perpendo verbum illud, neceſsitate, in definitione poſitum: cuius hanc eſſe reperio naturam, † vt omnimo- 7
dam, neque vllo modo voluntariam præ ſe ferat coactionem: quamuis enim honeſtas, conſcientiaque ipſa inclinet, † inducat, atque rati- 8
one quadam id ſuadeat: non propterea tamen neceſsitatem aliquam mihi videtur afferre: videmus enim obligationem, quæ à noſtris Iureconſultis ad antidora appellatur: plurimum in ſe honeſtatis continere, nam pręclarum quidem, ac laudabile eſt, quo benefacienti benefaciamus. l. ſed & ſi lege. §. conſuluit. ff. de petition. hæredit. nec propterea dicemus honeſtatem ipſam vllam producere poſſe vim, præſertim cùm neceſſarium propriè dicatur illud eſſe, quod nobis etiam inuitis fit. §. neceſſarij. Inſtitutionum titulo de hæredum qualitat. &

 diffe-

different. Quæ cùm ita ſint, nemo meo quidem iudicio erit, qui non abſurdum eſſe fateatur: Principem ita neceſsitate teneri, vt ad ius dicendum inuitus etiam cogatur. Nec obſtat quod obijciunt de dic. ca.Rex. nam verbum il-
9 lud, † debet, quod iſti perpendunt, non coactionem, ſed rationalem quandam perſuaſionem mihi denotare videtur. Præterea alia quoque ratione oſtendo Accurſij definitionem falſam eſſe: ſiquidem verba illa, & æquitatis ſtatuendæ, mihi videntur omninò ſuperuacanea eſſe, quippe cùm ſub illis verbis, iuriſdicendi, optimè comprehendi poſsint: iuris enim appellatione venit proculdubio omne, quod ęquum atque bonum dicitur eſſe. l. 1. in prin. ff. de iuſt. & iur.

10 Omiſsis itaque † aliorum definitionibus puto ego ſic poſſe commodè definiri: iuriſdictio eſt poteſtas ad ius dicendum. Ius autem dicere quid ſit, ex Ciceronis Oratione in Verrem quarta, optimè colligi poteſt, cùm dixit: Quid ego iſtius in iure dicendo libidinem demonſtrem? Quis veſtrûm non ex vrbana iuriſdictione cognouit? Quis vnquam iſto prætore Chelidone inuita lege agere potuit? Iudices citari iubet: iubet citari Heraclium: Citatur Reus Sopatrus. Stenium citari iubet, atque vt aliquando de rèbus ab iſto cognitis, iudicatis, & de iudicibus datis deſiſtamus dicere, ex quibus verbis dilucidè conſtat: ius dicere aliud
11 nil eſſe, † quàm Magiſtratum audita cauſa vel iudicare, vel iudices dare. Vnde apud Suetonium ſępe nunc Imperatorem ius dixiſſe, nunc cognouiſſe, modò iudicaſſe ſcriptum reperimus.

mus. Sed quoniam in reijcienda Accurſij definitione dictum eſt: Merum ipſum Imperium ſub iuriſdictione, veluti ſub ſuo genere contineri, non abſurdè quæri poſſet: Nunquid iuriſdictionis appellatione tam merum, † quā 12
mixtum comprehendatur imperium, in qua quidem difficultate mihi non videtur à communi ſententia recedendum, quæ dilucidè probatur, l. in princip. ff. de offic. eius, &c. in qua ſcribit Papinianus: magiſtratus errare, qui, cùm publici iudicij exercitationem hahaberent, lege, Senatuſconſultove delegatam veluti lege Iulia de adulterijs, iuriſdictionem ſuam mandant. Ex quibus mihi videtur perſpicuum eſſe: Merum ipſum Imperium tanquam ſpeciem ſub iuriſdictione proculdubio contineri, alioquin ſequeretur: magiſtratus non errare, ſi eam mandarent. Prætereà hoc ipſum noua ratione probamus, quæ vt clariùs intelligatur, breuiter ſciendum eſt: Imperium ipſum ſub iuriſdictione, tanquam ſuo ſub genere, haud dubiè comprehendi: id enim titulus, qui legibus generalior dicitur eſſe, clariſsimè nobis oſtendit: ex quo illud intelligi volumus rectè dici poſſe: Imperium
† eſſe iuriſdictionem, non autem contra, iuriſ- 13
dictionem Imperium eſſe: cùm ſimplex reperiri poſsit iuriſdictio, quæ nullo modo videtur includere Imperium. His ita cognitis, ſic argumentamur: Formæ contentæ ſub genere inferiori, continentur etiam ſub genere ſuperiori, † vt ſcitè declarat Ariſtoteles in libris 14
Topicorum, ſed Imperium dicitur eſſe genus inferius ipſa iuriſdictione: ergo ſpecies, quæ

ſub imperio continentur: debent etiam haud dubiè ſub iuriſdictione comprehendi: ſed hæ quidem ſunt merum, & mixtum imperium. Concludendum itaque eſt: eas ſub iuriſdictione veluti ſub genere ſuperiori complecti oportere. Nec me mouet. ca.1. de pac.Conſtan. in feud. titul. à Bellarmato contra communem ſententiam nouiter adductum: quia facilè reſpondemus: locum illum contrariam potiùs ſententiam probare: ſi quidem Imperator iuriſdictionem eo in loco veluti genus in criminales atque pecuniarias cauſas mihi diuidere videtur: vt ibi etiam rectè animaduertit Accurſius. Et quod cauſarum criminalium diſceptatio iuriſdictionis ſit, apertè demonſtrari
15 poteſt ex Codicis titulo, qui de † iuriſdictione generaliter ſcribitur, & vtrunque iudicij genus reſpicit. Quod etiam verum eſſe, Primum oſtendo teſtimonio Aſconij Pædiani, qui in argumento actionis in Verrem quartæ, diſertè oſtendit, res capitales iuriſdictionis eſſe. Deinde idem comprobo auctoritate Suetonij, qui in Auguſti vita capite 33. in hæc verba ſcribit: Dixit autem ius non diligentia modò ſumma, ſed & lenitate: ſi quidem manifeſti parricidij reum, ne culleo inſueretur, quod non niſi confeſſi afficiebantur hac poena. Poſtrèmò idem firmari poteſt. l.2. §.& quia.ff.de origine iuris. in qua dicitur: Conſulibus permiſſum non fuiſſe, vt ipſi de capite ciuis Romani iniuſſu populi ius dicerent.

Ex his itaque concludimus, rei capitalis cognitionem iuriſdictionis proculdubio eſſe, atque ideo iuriſdictio ipſa veluti genus in criminales,

minales, atque pecuniarias cauſas, in d.c.1. meritò diuiſa fuit. Neque me latet Ludouicum Charondam in libello de iuriſdictione: cui etiam, aſſentitur Franciſcus Hotomannus in commentario de verbis iuris, tenere: Merum imperium † puram eſſe poteſtatem, nulliq; immixtam iuriſdictioni, quæ apud populum reſeruabatur, & cùm de animaduertendo in facinoroſum ciuem ageretur extra ordinem, quę ſtores populus conſtituebat, quibus merum illud imperium omnis iuriſdictionis expers dabatur, vt in noxium tantùm animaduerterent: cumque ſecundùm legem punirẽt. Sed horum ſententia mihi non probatur: certum enim, atque perſuaſum habeo, imperium, de quo in præſenti loquimur, à iuriſdictione vnquam ſeparari non poſſe, nam ſi ab ea ſciungeretur, tunc haud dubiè ſeueritas, atque, vt ita dicam, tyrannus quędam potiùs diceretur, neque poſſum mihi perſuadere: Populum merum ipſum imperium iuriſdictionis expers quæſtoribus vnquam dediſſe, ſed eius tantùm puto executionem eis ſemper commiſſam fuiſſe, cùm de puniendo ciue tractaretur. Concludamus itaque ex his merum ipſum imperium à iuriſdictione nõ ſeparari, ſed veluti ſuo genere ſub ea contineri. 16

Sed ex his pulchra ſanè oritur dubitatio: Nunquid princeps iuriſdictionem alicui concedendo, † merum, & mixtum quoque imperium transferre intelligatur? In hac difficultate non eadem interpretum eſt ſententia: Baldus in l. cùm multa. C. de bonis quæ liber. Paulus de Caſtro in conſil. 132. incipi. Notandum 17

eſt. Alexand. conſ. 33. incipiente viſo proceſſu, in quarto volumine tenent, Principem conceſſa iuriſdictione, merum etiam, atque mixtum concedere voluiſſe Imperium. Nituntur autem potiſsimum auctoritate eiuſdem Alexand. quippe qui in l. 1. ff. de offic. eius. ſcribit Principem, qui vniuerſam iuriſdictionem demandaſſet, merum quoque Imperium tradidiſſe intelligendum eſſe: Quare idem videtur dicendum in quæſtione noſtra, vt ſub iuriſdictione iam conceſſa, merum quoque intelligatur Imperium permiſſum. Omiſsis aliorum reſponſionibus placet mihi, vt dicamus non paruam eſſe differentiam inter delegare merum Imperium, atque illud idem alteri concedere. nam quando demandatur, nullum mihi videtur Principis præiudicium conſiderari poſſe: cùm ipſe poſsit quandocunque ſibi libuerit illud reuocare: quòd longè ſecus eſt in ipſa iuriſdictione concedenda: hoc enim caſu priuari ea Princeps videtur, quod in re dubia præſumi non debet, argumento eorum, quæ notant Dd. in l. legatus. ff. de offic. præſid.

28 Secundò in † eandem ſententiam adducitur hæc ratio, omnes ſpecies ſub ſuis generibus æqualiter contineri debent. l. 1. §. generaliter. ff. de legat. præſtand. & tradunt omnes, in l. ſi duo. in fine. ff. de adminiſtrat. tutorum. ſed iuriſdictio dicitur eſſe genus, cuius tres ſunt ſpecies, merum, mixtum Imperium, ac ſimplex iuriſdictio, vt ſuprà dictum eſt, ergo ſub ipſa, has etiam omnes contineri neceſſarium eſt. Sed breuiter reſpondemus rationem hanc

locum

locum non habere, quando genus ipſum pro ſua quoque ſpecie accipi poſsit, tunc enim in ſpecie potius, præſertim ſi dubij ſimus, capi oportet, vt eleganter tradit Bartol. in l. hoc legatum. ff. de leg. 3. Ex his itaque concludendum eſt, iuriſdictionem à Principe conceſſam non generatim, ſed ſpeciatim potius accipiendam eſſe.

Contrariam ſententiam tenuit Iaſo. in l. imperium. ff. de iuriſdictione omnium iud. quem etiam plurimi ſequuti ſunt, præſertim Fabius Obtinellus, qui nouis, vt ait, rationibus eandem comprobare conatur ſententiam. Primò itaque adducit. §. ſed ius quidem, verſ. ſed quo tiens. Inſtitution. titulo de iure naturali gent. & ciuil. in quo ſcribit Iuſtinianus, ius ciuile ex vnaquaque ciuitate, in qua obtinet, appellationem ſumere, ſi quis enim leges Solonis, qui Athenienſibus leges conſcripſit, aut Draconis, qui Lacedæmonijs, ius ciuile Athenienſium, vel Lacedæmoniorum, appellare velit, non omninò peccauerit: Quòd ſi quis indefinitè ius ciuile dicat, non addito cuiuſnam ciuitatis, Romanum ſignificare videtur. Quare idem quoque dicamus in propoſito noſtro, vt is, qui indefinitè iuriſdictionem dixerit, ſimplicem tantùm ſignificaſſe videatur iuriſdictionem.

Sed † locus hic mihi videtur contrarium 19
probare eius, ad quod citatur, cùm enim Imperat. nihil aliud eo in loco declarare intendat, niſi nomina, quæ plures habent ſignificationes, ſi dubij ſimus, de qua intelligantur, eam retinere ſignificationem oportere, quæ cæte-

ris nobilior dicitur eſſe, videtur merum ipſum imperium in quæſtione noſtra haud dubiè accipiendum eſſe,quippe cùm excellentior Iuriſdictionis ſignificatio merum imperium dicatur eſſe.

Sed,vt verum, ni fallor, huius. §.ſenſum afferamus, illud præter alios omnes monendum
30 eſt: ius † ciuile non poſſe dici genus vnam naturam cõmunem habens,vt plerique affirmare videntur,ſed eiuſmodi puto eſſe naturæ, cuiuſmodi ſunt nomina,quæ ſecundùm prius,& poſterius dicuntur, ius enim ciuile prius de Romano, poſterius verò de alijs dici perſpicuum eſſe puto, exemplo, quod Iuſtinianus eo in loco affert de poëta,qui prius de Homero,poſterius verò de alijs verificatur: ſicuti etiam dicimus de eo quod eſt, nam primò de ſubſtantia, ſecundò verò de accidentibus ipſis dicitur, vt ſcitè declarat Ariſt.4.Metap.text.2. Ex his itaque concludimus. §.illum ad rem noſtrã facere non poſſe, quippe cum de iuriſdictione loquamur, quæ non ad vnum,ſed generale potius appellatur nomen.

Secũdò mouetur ipſe hoc argumento.Quan
31 do dubitamus † de ſignificatione alicuius nominis, ad vſum loquendi communem recurrere ſemper debemus. l. Labeo. ff. de ſuppellect. leg. ſed vulgaris omnium ſermo requirit, vt iuriſdictio ſpeciatim potius, quàm generatim accipiatur. l. more maiorum. l. iubere cauere. ff. de iuriſdict.om.iud.ergo ſub iuriſdictionis nomine non imperium,ſed ſimplex tantùm iuriſdictio intelligi oportet.

Sed hoc argumentum procederet, ſi probaretur;

retur: iuriſdictionem ipſam ſecundùm communem vſum loquendi pro ſimplici, atque pura tantùm iuriſdictione accipi oportere, vt etiam dicemus in diſſolutione huius quæſtionis, poſſem & aliter reſpondere: verba, † quando latinè concipiuntur, eſſe ſemper interpretanda ſecundùm latinos, & non vulgares homines, vt eleganter declarat Bartol. in l. ſi quis filiabus. ff. de teſtament. tutela. & Alexand. in conſil. 2. volum. 1. & propterea cùm ex proprietate, atque latinitate ſermonis, merum etiam ſub iuriſdictione comprehendatur imperium, illud quoque haud difficulter intelligendum erit. Neque obſtant iura, quæ in contrarium ſunt adducta: quia loquũtur de iuriſdictione, quæ demandari poteſt: ideo mirum non eſt, ſi merum non intelligatur imperium: cùm alteri committi illud non poſsit, vt notant omnes in d. l. 1. 21

Tertiò affertur hæc ratio: Quotieſcunque lex, Senatuſconſultum, conſtitutio ve Principis, merum ſiue mixtum ipſum imperium alicui confert, illud quidem in ſpecie transferri ſemper ſolet. l. 1. ff. de offic. eius. Sed merum imperium nõ videtur in caſu noſtro ſpeciatim conceſſum: cùm non expreſsis, ſed ſub generalibus comprehendatur verbis. argumento l. vxorem. §. fœlicisſimo. ff. de legat. 3. & l. non dubium. §. quod ad omnes. C. de legibus. ergo ſub iuriſdictionis nomine non videtur intelligi poſſe. Quod etiã eo firmari poteſt, quod leges omnes, quæ de mero imperio mentionem faciunt, expreſſis ſemper verbis illud manifeſtare ſolent, vt patet in l. illicitas. §. qui vniuer-

vniuerſas, & l.præſes.2. ff. de offic.præſid.cum ſimilibus.

Sed his ego breuiter reſpondeo, Merum ipſum Imperium, etſi expreſsis ſemper debeat concedi verbis, non tamen neceſſe eſt, quin
23 ſub † iuriſdictione contineri dicatur, quippe cùm expreſſum illud haud dubiè dicatur eſſe, quod ex verborum etiam vi colligi poteſt, vt tradit Bartol. in l.prætor. in princ. ff. de oper. nou.nunciatio. & l.1. ff. de vulgar. & pupillar. ſubſtitut. quibus ego etiam addo d.l. non dubium, in qua dicitur ea, quæ expreſſa non ſunt, ex legis voluntate colligi poſſe. Quod verò ipſi obijciunt de l.illicitas, & de l.præſes, planè alienum eſt. nulla alia enim de cauſa eis in locis de mero imperio fit mentio, niſi, vt declaretur, qui ſint magiſtratus, qui illud retinere dicantur: id autem à quæſtione noſtra diuerſum eſſe neminem puto, qui apertè non videat.

Quartò inducitur l. alimenta. §. baſilicæ. ff.
24 d alimen tis & cibar.leg.ex qua † colligunt interpretes: rem de qua ſpeciatim prouiſum eſt, ſub generali conceſsione amplius venire non poſſe, ſed lex, ſeu Imperat. iam in ſpecie conſtituerint, atque proſpexerint, qui merum debeant exercere imperium, vt videre eſt in proconſule, prætore, atque præfecto prætorio. ergo ex vi verborum illud intelligi non videtur poſſe. Non poſſum non vehementer admirari de hoc excellentiſsimo viro, cùm ſibi perſuadeat huiuſcemodi ratione opinionem ſuam optimè probari poſſe, quæ quidem ſi accuratius intelligatur, aptè dilui poteſt. fateor enim ego

ego merum ipſum imperium ſub iuriſdictione venire non poſſe, quando ſeiunctum, atque omninò ſeparatum ab ea ſit: hancque puto eſſe ſententiam d. §. Baſilicæ. quamuis enim cibariorum nomine, quæ libertis, libertabuſque relicta ſunt, baſilicę quoque alimenta veniant, tamen, quia à principio ſeparata, atque diſtincta fuêre, optimè fit, vt ſub eorum genere comprehendi non videantur.

Poſtremò nititur l. illud apud Labeonem. §. hoc edictum. ff. de iniur. in qua ſcribit Vlpianus ea, quæ inſignia, atque notabilia ſunt, non generatim, ſed ſigillatim ſemper exprimi oportere, ſed merum, atque mixtum imperium dicitur eſſe quid digniſsimum, ac præſtantiſsimum, cum principis oſsibus affixum eſſe dicatur, vt eleganter tradit Bald. in l. more maiorum. ff. de iuriſdict. omn. iud. quare non videtur ſub iuriſdict. vniuerſim facta comprehendi poſſe.

Sed ego reſpõdeo nullum ſequi abſurdum, ſi ea, quæ notabilia ſunt, ad maiorem declarationem quandoque exprimantur, ſed quod neceſſe ſit, id ſemper fieri, prorſus negamus. Hoc verum eſſe ex eodem. §. apertiſsimè oſtendi poteſt. ſcribit enim eo in loco Iuriſcon. prętorem, tametſi ex generali iniuriarum cauſa agi poſsit, in ſpecie tamen loqui voluiſſe: nam ea, quæ notabiliter fiunt, niſi ſpeciatim notentur, videntur eſſe quaſi neglecta. Quibus planiſsimè conſtare videtur neceſſarium non eſſe, vt, quæ inſignia, atque excellentia ſint, expreſsis ſemper verbis declarentur. non enim verè, atq; propriè, ſed quodammodo neglecta

vide-

viderentur: præterea dici poteſt, merum ipſum imperium cùm non fuerit expreſſum, ſub iuriſdictione tanquam neglectum comprehendi oportere.

Solutis itaque vtriuſque ſententiæ argumentis, Nunc quid hac in re ſentiendum ſit, breuiter aperiamus. Cenſeo equidem mentem eius, qui diſponit, diligentiſsimè attendendam eſſe cùm dubitamus: an ſub aliquo generali nomine quippiam aliud intelligatur: Mens autem ipſa tum ex verbis ſuperioribus, tum etiam ſequentibus colligi poteſt: ea enim, quæ ſequuntur optimè declarant, quæ proximè præcedũt. l. ſi ſeruus plurium. §. fin. ff. de leg. 1.

15 Ex his illud perſpicuum eſſe 1 volumus: Principem, qui omnimodam donaret iuriſdictionem, merum quoque haud dubiè concedere voluiſſe imperium, vt tradunt omnes in l. ſi in aliqua. ff. de offic. proconſul. atque hoc idem dicere non dubitamus, ſi caſtrum cum libera iuriſdictione concederetur, nam dictio illa tantæ virtutis eſt, vt etiam quæ ſpeciali indigere videntur conceſsione, per eam venire dicantur: videmus enim procuratorem facere poſſe omnia, quæ ſpeciale requirunt mandatum, ſi ipſe libera cum poteſtate conſtitutus ſit, vt diſertè tradit Bart. in l. procurator cum libera. ff. de procurat. Bald. in l. illud. §. 1. C. de minoribus. Paulus de Caſtro in l. iuriſiurandi. §. defenſor. ff. de iureiurand. Quod ſi voluntas, atque mens ipſius, qui diſponit obſcura ſit, neque poſsit hoc modo colligi: tunc conſiderandus eſt communis vſus loquendi, nam ſi ea in ciuitate ſolitum eſſet, vt iuriſdicti

onis

ſonis nomine merum quoque intelligatur impe rium, idque lucidiſsimè probaretur, haud dubiè compreheṅderetur. argumento eorum, quæ notantur in l. Labeo. ff. de ſuppellecti. legata. Qui ſanè ſi non appareret, putarem perſonam eius, cui conceſſa videtur iuriſdictio, inſpiciendam eſſe, ſi enim illuſtris ſit, atque in dignitate reperiatur, conijcitur principem illlud quoque concedere voluiſſe, vt notat Baldus in l. plenum. & equitij. ff. de vſu, & habitat. Barbat. in cap. quod tranſlationem. de offic. legat. & Iaſo. in l. liber homo. ff. de verbor. obligat. At ſi hoc ipſum quoq; deficeret, profectò conſiderandum eſſet, quid Princeps ſolitus eſſet concedere, nam ſi moris eius eſſet concedendo iuriſdictionem, merum etiam transferre impe rium: nulla quidem dubitatio eſſet, vt ſcribit Ioan. Andr. in additionibus ad Speculat. in titul. de locat. §. 1. & Roman. in conſil. 217. ſi verò non valeamus id aſſequi coniecturis, atque omninò dubij ſimus: non dubitarem, quin merum quoque ſub iuriſdictione, veluti ſuo genere comprehendatur † imperium, nulla alia quidem ratione, niſi, quia ex ſermonis proprietate proculdubio ſub ea contineri mihi videtur. 26

Ex his cōcludo falſam eſſe Optinelli, & aliorum opinionem, qui tenent: principem, & ſi omnem alicuius caſtri iuriſdictionem conceſſerit, non propterea videri merum etiam impe rium transferre voluiſſe. Neque ad rem pertinet, quod obijciūt de l. ſolet. cum ſeq. de iuriſd. omn. iud. ff. ex qua colligunt dictionem illam, omnem, ſi iuriſdictioni fuerit coniuncta, operari,

rari, vt non de mero imperio, ſed de ſimplici potius iuriſdictione intelligatur: quia facilè reſpondemus, verba generatim, atque indefinitè prolata in eiſdem ſemper terminis, de quibus loquuntur ex Barto. ſententia, in l. 1. §. nunciatio. ff. de oper. nou. nunciat. coanguſtanda eſſe, & propterea cùm prætor merum ipſum imperium alijs mandare non poſsit. l. 1. ff. de offic. eius. meritò fit, vt dictio illa, omnis, de ſimplici tantùm iuriſdictione dicatur. Quod longè ſecus videtur eſſe in principe, qui non ſolum mixtum, ſed merum etiam imperium concedere poteſt.

Sed quoniam ſuperius concluſum, atque firmatum eſt appellatione iuriſdictionis con-
27 ceſſæ, non ſolum merum, ſed mixtum † etiam venire imperium: non inutilis adhuc exoritur dubitatio: Nunquid lex municipalis, quæ ſimpliciter de iuriſdictione facit mentionem, tam ordinariam, quàm etiam delegatam comprehendere videatur iuriſdictionem. Qua in re Alexand. in tit. de iuriſdict. omn. iud. ex mente Gloſſ. concludit vtranque contineri poſſe, illud tamen adijciendo, materiam, de qua agitur, ſemper inſpiciẽdam eſſe, ſed quia hæc Alexandri ſententia non videtur perfecta, cùm non aperiat, quid in re dubia tenendum ſit: ideo Antonius de Butr. in c. ſua. de offic. vicar. quem etiam ſequitur Iaſ. & Bolog. in tit. de iuriſdict. omn. iud. tenet, ordinariam tantùm iuriſdictionem in hoc caſu comprehendi oportere. Huius autem ſententiæ potiſsimum argumentũ adducitur à Bologneto, quod huiuſmodi eſt. Vbicunque nomen aliquod & generatim & ſpe-

& ſpeciatim capi poteſt: ſi lateat quomodo accipiatur, in ſpecie, & in ea quidem, quæ alijs potentior dicitur eſſe, ſumi oportet. §. ſed quotiens. Inſtitut. titul. de iur. nat. genti. & ciuil. & pulchrè tradit Bartol. in l hoc legatum. ff. de legat. 3. & l. 1. ff. de edend. Sed iuriſdictio tum ordinariam, tum etiam delegatam ſub ſe comprehendit. Ergo, cùm dubij ſimus, de qua intelligatur, ordinaria veluti potentior intelligi debet.

Sed reſpondeo ſimpliciter verum non eſſe: nomina, quæ generatim, & † ſpeciatim capiuntur, in ſpecie ſemper potentiori accipienda eſſe: regula enim illa locum habere eo ſolo caſu videtur, quo res ipſa neceſſariò expoſtularet: vt nomen illud vno tantùm modo ſumeretur, tunc enim ſpeciatim potiùs accipi oporteret, vt eleganter tradit Decius in l. imperium. ff. de iuriſdict. omn. iudic. cùm itaque in propoſito noſtro nihil repugnare videatur, ſi iuriſdictionem in vniuerſum capiamus, concludendum proculdubiò erit non ſolùm ordinariam, ſed delegatam etiam eius appellatione comprehendendam eſſe. 28

Secundò in eandem ſententiam adducitur l. 1. §. qui mandatam. ff. de officio eius. in qua vult Papinianus eum, qui mandatam iuriſdictionem ſuſcipit, proprij nil habere poſſe, ſed eius, qui mandauit iuriſdictione vti, quibus conſtare videtur, iuriſdictionem delegatam, propriam dici non oportere. Quare mirum non eſt, ſi in iuribus municipalibus, quæ propriè intelligenda ſunt, comprehendi non dicatur, argumento eorum, quæ tradunt Doct. in

l.3.§.hæc verba.ff.de negot.geſt.

Sed hoc argumentum facilè ſolui poteſt, maxima enim mihi videtur eſſe differentia, an verbum illud, proprium, ad delegatum, an verò ad iuriſdictionem referatur. Confiteor enim delegatum proprij nil habere poſſe, ſed ex his ſequi non video, quin iuriſdictio, qua ipſe vtitur, verè, atque propriè dicatur eſſe iuriſdictio.

Poſtremò recentiores interpretes ad comprobandam hanc ſententiam, nouam conantur afferre rationem, dicendo, regulam iuris eſſe, quod cui non competit definitio, nec definitum etiam competere debet, vt tradunt omnes in l.omnis definitio.ff.de regulis iuris. Sed iuriſdictionis definitio, quam tradit Accurſius in dicta l.1.non videtur accommodari poſſe iuriſdictioni delegatæ: quia de publico non videtur introducta eſſe: præſertim, cùm neque publica dicatur delegati perſona, neque vllam etiam ad ius dicendum videatur habere neceſſitatem: Quare ex his concludunt, eos propriam non retinere iuriſdictionem, & per conſequens in legibus municipalibus comprehendi non debere.

Sed hoc argumentum mihi videtur nullius eſſe valoris, nititur enim ea iuriſdictionis definitione, quam ſuperiùs pluribus rationibus reiecimus. Sed ſi eam etiam tanquàm veram admittamus, dicimus adhuc eorum argumentum falſum eſſe: ſi quidem delegati iuriſdictio mihi videtur eſſe poteſtas de publico introducta, cùm delegatio ipſa iure permiſſa ſit. Præthereà dico tantùm abeſſe, vt delegatus non

non habeat iuriſdicẽdi neceſſitatem, vt potiùs eam dicatur habere.

Contrariam itaque ſententiam tenuit Sapia, quem ſequitur Mandellus in titu.de iuriſdict.om.iud.cui nos quoque aſſentimur, eamq́; omiſſis aliorum argumentis præter alios duabus rationibus firmamus,quarum prima eſt deprompta ex d.l.imperium. quo in loco definiens Iuriſconſ. iuriſdictionem, dicebat, iudicis dandi poteſtatem eſſe, quæ quidem definitio cùm delegato competere videatur, l. cùm prætor.verſic.is quoque.ff.de iud.ſequi neceſſe eſt, vt iuriſdictio etiam ipſa verè,atque propriè ei conuenire dicatur.

Altera verò ratio deſumitur ex l.iudex poſteaquàm.ff.de re iud. in qua videtur concludere Vlpianus, iudicis appellatione non ſolùm ordinarium,ſed delegatum etiam intelligi poſſe, quare id ipſum mihi videtur in propoſito noſtro dicendum, præſertim cùm differentiæ ratio aſſignari poſſit nulla. Ex † his concludimus contra Bologn. iura municipalia, quæ ſtatuunt,vt nemo,qui iuriſdictionem habet,domi ludos teneat,nõ de ordinario ſolùm, ſed de delegato etiam diſponere voluiſſe.quamuis enim materia ſit pœnalis,& anguſtè veniat interpretanda,c.in pœnis. de regul.iur. in 6. tamen hoc in caſu ratione publicæ vtilitatis dicitur fauorabilis,atque dilatanda, vt ſcitè declarat Barto. in l.2.§.exercitum.ff. ex quib. cauſ. infam. irrogat. multum enim Reipublicæ videtur intereſſe,ne ludi exerceantur,præſertim ab ijs,qui iuriſdictione potiuntur,vt notant omnes in titu. de aleæ luſ.& aleat. 29

Ex his etiam illud perſpicuum eſſe volumus: ſententiæ appellatione, de qua à lege municipali plerunque fit mentio, non eam ſolùm,
30 quæ † negotium definire dicitur, ſed illam etiam, quæ à noſtris interlocutoria appellatur, proculdubiò intelligendam eſſe, atque in hanc ſententiam tribus rationibus à nemine, quem ego hactenus viderim, excogitatis adducti ſumus, quarum prima eſt: quia ſententia æquè propriè comprehendit tam eam, quæ totam definit controuerſiam, quàm etiam eam, quæ aliquid obiter ad cauſam pertinens decernit: quippe cùm ſententia generale dicatur eſſe nomen, ſub qua illæ tanquàm ſpecies contineri dicuntur, vt notant omnes in titul. de re iudica. Quare concludendum erit, vtranque intelligi poſſe.

Secunda ratio deſumitur ex l. iudices. C. de ſententijs, & interloc. omn. iudic. in qua de ſententia ſimpliciter fit mentio, & tamē vtranque intelligere nobis neceſſe eſt.

Poſtrema verò ratio huiuſmodi eſt. Validum dicitur eſſe argumentum à lege ad ius municipale, vt ſcitè notat Iaſ. in l. ſi quis iniquum. §. ſi is pro quo. numer. 6. ff. quod quiſque iur. Sed lex ipſa, quando vult facere mentionem de ſententia, quæ prorſus negotium definit, non ſimpliciter de ea loquitur, ſed addit ſemper aliquid, ex cuius vi intelligitur diffinitiua: hoc quidem obſeruaui in l. cùm iudex. l. cùm ſolitum. & l. cùm præſes. C. de ſenten. & interlocu. omn. iudic. quare id ipſum dicamus in caſu noſtro. nam ſi mens eorum, qui ius illud municipale conſcripſerunt, fuiſſet, vt de ſententia tantùm

tùm definitiua intelligeretur, non ita ſimpliciter loquuti fuiſſent, ſed magis eorum mentem nobis declaraſſent.

Neque me mouet, quod obijciunt interpretes: ſtatuta propriè eſſe intelligenda, atq; ideo ſententiam tantùm definitiuam, veluti propriè ſentẽtiam intelligi oportere: quia reſpondemus argumentum procedere, quando ſententia interlocutoria non diceretur propriè ſententia, quod apertè falſum eſt, cùm ſpecies ſuis generibus æquè propriè contineri dicantur, vt ex ijs, quæ ſuperiùs dicta ſunt, facilè quiuis poteſt intelligere.

Expoſita iuriſdictionis definitione proximum eſt, vt imperij quoque definitionem in medium afferamus: quæ quidem abundè explicabitur, ſi prius quàm breuiſſimè videamus quid ſit poteſtas, & an imperium in magiſtratibus, vel in principe potiùs conſidere dicatur. Quod igitur ad primum pertinet, illud ſcire oportet: Poteſtatem nomen eſſe (vt ita dicam) generaliſſimum, pluraque ſignificare: in perſona † magiſtratuum, imperium: in 31
perſona liberorum, patriã poteſtatem: in perſona ſerui, dominium, vt perſpicuè declarat Paulus in l. poteſtatis verbo. ff. de verborum ſignificatio. ſed hic dubitant Doct. An poteſtas ſpeciatim ſumpta, quæ magiſtratibus tantùm competere videtur tam merum, quàm mixtum comprehendere dicatur imperium. Paulus Caſtrenſis in l. eum qui. ff. de iuriſdictio. omnium iudicum. quem etiam ſequitur Decius in d. l. imperiũ. qui tenet, merum tantùm cõtineri imperium. Primum autem, & ſummum illo-

BIBLIOTECA NAZ. ROMA VITTORIO EMANUELE

rum argumentum ducitur ex l. imperium. vbi ſcribit Vlpianus merum imperium gladij eſſe poteſtatem ad animaduertendum in facinoroſos homines, quod etiam poteſtas appellatur. Sed huic argumento facilè reſpondemus: confitendo merum quandoque imperium appellari poſſe poteſtatem, ſed propterea non excluditur, quin mixtum etiam ſub ea comprehendatur imperium. Præterea in hanc ſententiam adducunt d.l.eum qui. quo in loco volens Iuriſconſ.declarare, qui ſint illi magiſtratus, qui in poteſtate aliqua ſunt, exemplum ponit in proconſule, atque prętore, qui merum dicuntur habere imperium, ſed hæc quidem ratio mihi videtur contrarium potius probare, nam ij magiſtratus non ſolum merum, ſed mixtum etiam retinere videntur imperium, vt clariſſimè patet tum ex titul.de offic. proconſ. tum etiam ex titul.de offic. præſid. Poſtremò Decius, qui argutiſſimè hanc ſententiam defendit, citat l.3.§.fin.ff.de recept.arbitr. l.nec magiſtratibus.ff.de iniur. & l. ſed & ſi per prætorem.§. ait prætor.ff.ex quib.cauſ. maior. Sed hæc quidem iuris loca mihi videntur ad rem facere nō poſſe: cùm in illis ne verbum quidem de hoc reperiatur, demirorque grauiſſimum illum virum ad quæſtionem noſtram hæc accommodare voluiſſe.

Contrariam itaque ſententiam tenuit Fulgoſi.in d.l. imperium. quæ mihi quoque plurimum ſatisfacit. Poteſt autem dilucidè probari l. poteſtatis verbo. quam ſuperiùs etiam adduximus, in qua dicitur poteſtatis nomen in perſona magiſtratuum imperiū ſignificare, ſed

ſed cùm imperium ipſum in merum atque mixtum diuidatur imperium, ſequi neceſſe eſt, vt poteſtas etiam, quæ ad magiſtratus pertinet, vtrunque complecti dicatur imperium. Quod etiam firmari poteſt, nam non reperitur in iure noſtro poteſtatem ſimpliciter prolatã pro mero tantùm accipi imperio, ſed vbi lex per poteſtatem illud denotare velit, addit ſemper aliquid, cuius virtute ipſum intelligere neceſſe eſt. Præclarum huius rei extat exemplum in l. 2. §. exactis. ff. de orig. iur.

Sed iam tempus eſt, vt breuiter videamus, Nunquid imperium in magiſtratibus, vel in Principe potius reſidere videatur. Eruditiſſimus Alciatus † in d. l. imperium. vult contra 33
omnium ferè ſententiam in Principe tantùm conſidere, quod ipſe eo probat, quod magiſtratus imperij tantùm exercitationem habere dicuntur, l. 1. ff. de offic. eius. atque ideo adminiſtratores, ſiue potius executores. Nouel. 60. appellantur.

Sed contrariam ſententiam omnes ferè interpretes ſequuti ſunt, à quibus diſſentire non licet, videtur enim hæc ſententia clariſſimè probari l. & ſi prætor. ff. de officio eius. in qua Iulianus ſcribit, prætorem, qui alienam exequitur iuriſdictionem non pro ſuo imperio, ſed pro eo, cuius mandato ius dicit, agere, atque etiam hoc ipſum firmari poteſt l. 4. ff. de offic. præſid. vbi præſides imperium habere planiſſimè oſtenditur: ſcio equidem Alciatum his iuris locis reſpondere: Magiſtratus non ratione iuris, ſed exercitationis potius imperium habere poſſe. Sed hæc reſponſio mihi videtur

apertè confundi, l. ſi quid erit.ff. de offic. proconſ. in qua Vlpianus ſcribit, legatum proconſulis neque animaduertendi, neque coercendi ius retinere poſſe: Quod ſi aliquid contigerit, quod maiorem videatur exigere animaduerſionem, ad Proconſulem illud remitti debet. Quibus dilucidè conſtat: proconſulem animaduertendi ius habere. Quod etiam clariùs firmatur l. legatus Cæſaris.ff. de offic. præſid. in qua Papinianus ſcribit: præſides abdicando ſe, imperium non amittere. Neque obſtat, quod obijcitur de d.l.1. quia plana videtur eſſe reſponſio: Magiſtratus, qui ius habent, eius quoque exercitationem poſſidere.

Vt autem omnia, quæ ad hanc quæſtionem pertinere videantur, facillimè diſſolui poſſint: illud prius diligenter animaduertendum puto: † iuriſdictionem, ſiue imperium duobus
34 modis tradi poſſe, aut enim princeps illud ſibi cumulando, aut eo ſeſe priuando alteri concedit, vt tradit Bartolus, Baldus, Paulus de Caſtro in l. vltima.ff. de iuriſdictione omnium iudicum. & clariùs idem Paul. in l. teſtamenta. C. de teſtamen. atque & ipſum eodem in loco perſpicuè notat Angel. Hoc etiam veriſſimum eſſe teſtatum nobis reliquerunt Abbas in c.3. de offic. ordin. & Roman. in conſil. 72. His ita cognitis: duas ponimus concluſiones, quarum prima huiuſmodi eſt, Magiſtratus non ita videntur habere imperium, vt Princeps eo priuari dicatur: quia hoc apertè falſum eſt: cùm illud tantùm cum eis communicet, vnde poterit & ipſe in eiſdem etiam cauſis, quandocunque ſibi libuerit, iudicare. Altera verò concluſio eſt:

Magi-

Magiſtratus dicuntur habere imperium per quandam communicationem, atque vt ita dicam, accumulationem: Nam Princeps imperio non priuatur, ſed accumulatur, atque eius poteſtati adiungitur magiſtratus ipſe. Ex his concludimus ex mente præſtantiſſimi Tyberij Deciani verum atque germanum ſenſum, l. 1. ff. de conſtitutionib. Principum, in † qua ſcribit Vlpianus, populum Romanum lege Regia lata, ei, & in eum omne ſuum imperium & poteſtatem tranſtuliſſe, quæ quidem verba ſic interpretor: populum Romanum, non ſolum Principi dediſſe imperium, vt dictatori dare ſolebat, cui periculoſiſsimo Reipublicę tempore ſummam poteſtatem permittebat, ſed illud etiam in eum contuliſſe, vt omninò ſe priuari voluiſſet. Ex his itaque perſpicuum eſſe arbitror, Principem ſolere magiſtratibns concedere imperium, non eo quidem ſeſe priuando, ſed illud potius cum eis communicando. 35

His ita declaratis, nunc quid ſit Imperium ipſum ſimpliciter ſumptum, quod nobis præcipuè declarandum inſtituimus, breuiter explicemus. Itaque non † omninò ineptè meo iudicio definiri ſic poterit. Imperium eſt iuriſdictio, ſiue poteſtas, qua iuſtè aliquid fieri iubetur, vel vetatur, ſcribit enim Celſus, in l. quod iuſſit, ff. de re iudic. Quod iuſſit, vetuitve prætor, contrario imperio tollere, & remittere poteſt. Paulus quoque in l. final. ff. ne quid in loco vel itiner. public. afferit eum, qui aduerſus edictum prætoris ædificauerit, tollere ædificium debere, alioqui inane, & luſorium prætoris imperium fuerit, atque hoc nimirum 36

illud eſt, quod tradit Martianus in l. munus, ff. de verborum & rer.ſignificat.cùm inquit, munus propriè illud eſſe, quod neceſſariò ſubim° lege,more, imperiove eius, qui iubendi habet poteſtatem, atq; hæc quidem de imperij definitione dicta ſint.

Quoniam verò imperium aut merum, aut mixtum eſt, de vnoquoque diligenter differendum eſt,& à mero imperio, tanquàm digniore incipiendo, illud inprimis de eo tractabimus: Quare merum dicatur: Secundò, quid ſit: Tertiò, quibus competat magiſtratibus: Quartò, quot ſint eius gradus: Poſtremò, nunquid præſcribi,ſiue demandari poſſit.

17 Quod igitur ad primum pertinet, † reperio Bartolum in d. l. imperium. tres afferre expoſitiones, quarum prima eſt: imperiũ dicitur merum,id eſt liberum,ratione Principis,qui libertatis ſedes appellatur, c. propoſuit, de conceſſ. præben. Sed hæc expoſitio mihi non probatur: quia ſi vera eſſet, nõ ſolùm mixtum imperium, ſed ipſa etiam iuriſdictio mera haud dubiè appellaretur, cùm vtrunque in Principe liberum eſſe videatur.

Secunda igitur eſt expoſitio, quæ ferè eadẽ eſt cum prima, vt imperium dicatur merum, hoc eſt,liberum, ad differentiam officij mercenarij(ita enim à noſtris appellatur)quod actionibus deſeruit: Sed hac eadem ratione concludendum eſſet, mixtum quoque imperium appellari merum: quippe cum officio iudicis nobili expediatur, atq; actioni quodammodò deſeruire non dicatur, vt ex eius definitione inferius clariſſimè apparebit.

Quam

Quam ob rem videns Bartol. has ſuas ſolutiones à † veritate abhorrere, tertiam tradit dicendo: imperium hac ſola ratione dici merum: quia ſimplex, atque ſeparatum eſt non à mixto ſolùm imperio, ſed à ſimplici etiam iuriſdictione. 38

Hæc ſanè expoſitio, etſi omnium conſenſu recepta ſit, eam tamen Fabio Optinello placere non video: atque in eam hoc vtitur argumento. Si verbum illud, merum, nil denotaret aliud, præter ſimplicitatem quandam: hoc certè ſequeretur abſurdum. Merum ipſum imperium à iuriſdictione non rectè fuiſſe ab Vlpiano ſeiunctum, atque diſtinctum: quippe cùm hoc idem nomen vtriſque haud dubiè conuenire poſſit: ſicut enim merum dicitur imperium ſimplex, ita quoque iuriſdictio pura, atque ſimplex dici poteſt, quo nihil in iure noſtro vel ineptius, vel abſurdius fingi poteſt: præſertim cùm perſpicuum ſit: epitheta nulla alia de cauſa nominibus addi, niſi, vt oſtendatur illud, quod eſt magis illius rei proprium, argumento eorum, quæ eleganter tradit Iuſtinianus in §. ſequens. Inſtitutionum titul. de actionibus. Quade re aliter ipſe exiſtimat exponendum eſſe, vt verbum illud, merum, aliud nil ſignificet, quàm ſupremum, & perinde ſit, atque ſi Vlpianus dixiſſet, imperium ſummum, atque perfectum, hancque ſuam expoſitionem videtur clariſſimè probare l. 2. §. populo deinde aucto. ff. de origine iur. quo in loco Pomponius diſertè aſſerit: Imperium in delinquentium animaduerſionem, ſummam, atque ſupremam dici poteſtatem: quod

etiam apertè confirmatur auctoritate Ciceronis,qui in libro, cui nomen Orator eſt, ſic ſcribit: Ecce tibi Socrates Magiſter iſtorum omnium,cuius è ludo tanquam ex equo Troiano Meri principes exierunt: quibus in verbis dilucidè oſtenditur verbum illud, Merum, quid ſupremum,atque excellens ſignificare. Poſſet poſtremo loco id ipſum teſtimonio Varronis probari,qui cùm in animo haberet ſuprema, atque maxima nobis proponere miracula, ea quidem appellare Mera non dubitauit.

Sed nobis is quoque videtur errare: fateor enim ego verbum, Merum, hanc quandoque habere ſignificationem, vt quid ſupremum oſtendat, ſed quod in propoſito noſtro hoc modo accipiendum ſit, omninò nego: quippè cùm explorati iuris ſit, ad differentiam mixti imperij illud appoſitum fuiſſe, quod quidem nulla alia de cauſa huiuſmodi videtur ſortiri nomen, niſi, quia & imperij, & iuriſdictionis particeps eſſe dicitur, vt inferius luce clarius demonſtrabitur.

Quapropter cenſeo quidem ego vltimam Bartoli expoſitionem communiter approbatã veriſſimam eſſe: vt ex contrariorum natura dilucidè conſtat, cùm enim Mixtum dicatur eſſe imperium, quod ſimplici cohæret iuriſdictioni:Merum haud dubiè illud dicemus eſſe,quod ei non eſt immixtum, ſed ab ea ſeparatum, atq; omninò diſtinctum.

Hoc verum eſſe, manifeſtè probari poteſt eorum argumento, quæ de mera conditione ſic ſcribit Calliſtratus in l. cum ſeruus, ff. de conditionibus & demonſtrationib. Sed nos neque condi-

conditionem meram putamus eſſe, quæ in datione exiſtat: neque meram conditionem, quæ in facto ſit: Sed eam conditionem, quæ ex quadam mixtura conſiſtit: Vnde merum etiam iuſgentium Triphonius in l. bona fides, ff. depoſiti. Merum iudicis officium Pomponius in l. ſtipulationum. ff. de verborum obligat. Merum factum Paulus in l. qui res, ff. de ſolutionibus, non ineleganter dixerunt, neque ad rem pertinet, quod obiicit Optinellus: nullum enim video ſequi abſurdum, ſi vnum, atque idem nomen pluribus quandoque rebus accommodetur: nam videmus Iuriſconſultos tum in dicta l. bona fides, tum etiam in d. l. qui res, & merum iuſgentium, & merum quoque factum appellaſſe: Hæc autem omninò diuerſa eſſe, nemo eſt qui ignoret.

Ex his itaque & illud conſequi neceſſe eſt: Merum imperium, & meram iuriſdictionem dici poſſe, ac res tandem omnes, quæ admixtionem habent nullam, hoc nomine appellari non dubitamus. Sed de re hac ſatis dictum videtur: Nunc deinceps, quid † ſit merum ipſum imperium, breuibus explicemus. Angelus, quem etiam ſequitur Alciatus lib. 2. Paradoxorum, ca. 7. & 8. exiſtimat definitionem meri imperij eſſe eam, quam Vlpianus videtur afferre in d. l. imperium, cùm inquit: poteſtatem eſſe gladij ad animaduertendum in facinoroſos homines, quod etiam poteſtas appellatur: ſed hanc ego ſententiam falſam arbitror: quanuis enim Angelus, Zaſius, Alciatus, & Bolognettus videantur velle, Gladij appellatione non ſolùm pœnam eius naturalem, ſed illas etiam omnes, quæ ad mortem 4

tem

tem non tendunt, comprehendi poſſe: id tamen procul à veritate remotum eſſe, † facilè omnes intelligere exiſtimamus, ſi eorum argumenta breuiter exponamus, atque pro viribus diluamus.

41

Nituntur itaque primò c.dilecti, de ſenten. excommunic. in 6. vbi ſcribitur: Antiſtites poſſe, ſi vim, aut iniuriam aliquam paſſi fuerint, ſeſe defendere, gladio ſcilicet eccleſiaſtico, atque etiam hoc ipſum probatur c.interfectores. 33.q.2. in quo dicitur: Eccleſiam velle, vt criminoſi non materiali, ſed ſpirituali potius gladio feriantur. Quibus ex locis manifeſtè conſtat, ſpirituales etiam pœnas gladij nomine intelligi neceſſe eſſe.

Sed hæc quidem facilè euitari poſſunt, fateor enim ipſe gladium non pro pœna mortis eis in locis accipi debere, verùm illud animaduertere non oportet, id neceſſitate quadam euenire: quippe cum eccleſia ſpiritualem tantùm habere dicatur gladium, quo non occidit, ſed viuificat, c.inter hæc, diſtinct. 33. quæſtio. 2. poſſet etiam præter alios reſponderi, loca hæc contrarium potius probare, ſiquidem de gladio ſimpliciter non loquuntur, ſed de quo intelligant apertè nobis indicant ex dictione illa, videlicet, quæ mihi videtur eo in loco habere vim declarandi. Quod etiam diligenter obſeruaui in d.c.interfectores, illis in verbis: Spirituali gladio, non materiali: quæ quidem argumento nobis certiſſimo ſunt, quod ſi ſimpliciter prolatum fuiſſet, de omni gladio haud dubiè intelligendum eſſet.

Secundo igitur loco excellentiſſimus Bolog-

Iognettus ad comprobandam hanc ſententiam, adducit l. capitalium, ff. de pœnis. ſed nihil planè ad rem facit: loquitur enim de pœnis capitalibus, quæ longè aliud ſunt, atque gladius ipſe.

Tertiò citatur l. ſolet, ff. de offic. proconſul. in qua dicitur: neminem poſſe gladij poteſtatem ſibi datam, vel cuiuſcunque alterius coercitionis in alium transferre: quibus verbis dilucidè conſtat, Vlpianum pœnas omnes, quæ ad merum ſpectant imperium, ſub gladio comprehendere voluiſſe. Sed is mihi locus contrariam potius videtur probare ſententiam. Quid enim verba illa? vel cuiuſcunque alterius coercitionis, ſi gladij appellatione cæteræ pœnæ continerentur? Cenſeo itaque Iuriſconſult. materialem tantùm eo in loco gladium ſignificaſſe, atque optima de cauſa poteſtatem etiam cuiuſcunque alterius coercitionis addidiſſe, vt nobis quidem oſtenderet: hanc quoq; (ſub qua veniunt quorumcunque pœnæ delictorum, l. aliud eſt fraus, §. 1. ff. de verb. ſig. & l. ſi fortè, ff. de pœn.) ſi alicui data ſit, in alium transferri prohibitum eſſe.

Poſtremò Optinellus hanc nouiter adducit rationem, quicquid competit proprietati, neceſſe eſt etiam ei † conuenire, cuius dicitur eſſe 42
proprietas, vt ſcitè nos docet Ariſtot. in libro Topicor. ſed verbum, perire, gladij dicitur eſſe proprium, cum aliud nil ſignificet, quàm vulnerare, l. quamuis, C. ad legem Iul. maieſt. ergo cuicunque illud competit, & gladium etiam conuenire oportet: Sed iam explorati iuris eſt, pœnis omnibus tum corporalibus, tum etiam pe-

pecuniariis illud accommodari poſſ:, l. ſi quis. C.de offic.ciuil.iud.iuncta l.1.C.vt omnes iudi. tam ciuil. quàm milit. Ergo id ipſum etiam in gladio dicendum videtur.

Sed,mea vt fert opinio,decipitur Optinellus,cum velit verbum illud, ferire, gladij proprium eſſe: quippe cùm generale potius dicatur eſſe nomen, quod pluribus accommodari poteſt: atque hoc quidem ita perſpicuum eſt, vt mihi nulla videatur indigere approbatione.

Quapropter contrariam ſemper exiſtimaui veriorem eſſe ſententiam. Vlpianum, inquam,in d.l.imperium,de gladio tantùm materiali loquutum fuiſſe.Hoc eſſe verum,primùm probo l.aut damnum,§.1.ff.de pœnis.quo in loco volens Iuriſconſult.declarare, qui dicantur illi,quibus vita adimitur,in hæc verba ſcribit: Vita adimitur, vtputà ſi damnatur aliquis, vt gladio in eum animaduertatur: ſed animaduerti gladio oportet,non ſecuri,vel telo, vel fuſtibus,vel laqueo, vel aliquo alio modo: Quibus ex verbis perſpicuum quidem eſt, Gladium ipſum non pro quacunque, ſed pro naturali tantum eius pœna accipiendum eſſe: Quod etiam confirmatur auctoritate Spartiani,qui in Caracalla,dum narrat Papiniani mortem,ſic ſcribit: Caracalla iuſſit gladio Papinianum feriri: deinde in conſpectu eius ſecuri percuſſus eſt, & à militibus occiſus: Quo facto, percuſſori dixit gladio te exequi oportuit iuſſum meum. Quibus dilucidè patet,inter ſecurem, atq; gladium non modicam fuiſſe differentiam.

Præter-

Prɶterea eandem ſententiam comprobo l. illicitas. §.qui vniuerſas.ff.de offic. prɶſid.vbi eleganter dicitur, ius gladij eos habere, qui vniuerſas regunt prouincias,atque in metallum dandi eis permiſſam eſſe poteſtatem: ex quibus conſequi illud neceſſe eſt, quod iam dixi, gladij appellatione ciuilem pœnam comprehendi poſſe nullam: ne ſuperfluus videatur Iuriſconſultus, cùm velit prɶter ius gladij poteſtatem eam dandi in metallum nobis eo in loco exponere. Vnum hic tacitus prɶterire nequeo: Recentiores interpretes pro hac eadem ſententia nouiter perpendere hanc eandem legem, dicendo: ſi verum eſſet, vt cɶterę quoque pœnɶ ſub gladio continerentur: hoc ſequeretur abſurdum: Prɶſidem etiam deportare poſſe: quippe cùm ius gladij habere dicatur: quod tamen omninò negatur in l.1. ff.de pœn. Sed non animaduertunt ij propriam, atque peculiarem aſsignari poſſe rationem, propter quam ius deportandi prɶſidibus denegatum eſt, de qua inferius pluribus diſputabimus.

Poſtremò idem planiſsimè confirmatur l. ſi quis filio exhɶredato. §. irritum. ff.de iniuſt. rupt.& irrit.fact.teſtamen. vbi dilucidè oſtenditur ſub gladio nullam venire poſſe pœnam prɶter eam, quɶ naturaliter, atque propriè ſignificatur.

Sed, vt, quid hac in re ſentiam, breuiter exponam, dicimus controuerſiam omnem facillimè ſedari, ſi diſtinctiōe hac vtamur, aut enim gladij nomen latè, atque genericè accipimus: quo in caſu apertè cōcludimus pœnas omnes, quɶ vitam adimunt ſiue gladij, ſiue ſecuris,

ſiue laquei pœna ſit, non ineleganter ſub eo contineri: ex quo illud intelligi volumus: deportationem, relegationem, cæteraſque huius generis pœnas omninò excludendas eſſe: ſin verò magis propriè, magiſque reſtrictè illud idem intelligamus: haud dubiè tenemus gladium, qui materialis appellatur, comprehendi tantùm oportere: atque in hanc quidem ſignificationem putandum eſt, Vlpianum in d. l. imperium, illud accepiſſe: cùm enim ipſe per exempla eo in loco procedat, præclarè ſanè fecit gladij exemplum, tanquam omnium vulgatiſsimum, atque frequentiſsimum nobis proponere.

Ex his igitur, & alijs præterea huiuſmodi locis quàm plurimis, quæ nihil neceſſe eſſe arbitror copioſius perſequi, intelligi poſſe puto quàm leuiter erraſſe Angelum, & alios, qui cùm pertinaciter velint, Meri imperij definitionem eam eſſe, quæ in dict. l. imperium reperitur, in hunc errorem inducti ſunt, vt crederent Vlpianum ſub gladij appellatione ciuiles etiam pœnas omnes comprehendere voluiſſe: quod quàm abſurdum ſit, neminem eſſe puto ſenſus quidem communis compotem, qui ex his, quæ ſuperius diximus, apertè non videat.

Sed alia præterea ratione probo Angeli ſententiam à veritate omninò alienam eſſe, ſiquidem optimæ definitiones proprijs debent generibus, atque differentijs haud dubiè conſta-
43 re,† vt eleganter tradit Barto. in l. 1. ff. de acquirend. poſſeſſ. proprium autem magis meri imperij genus iuriſdictio ipſa dicitur eſſe, vt ſuperius

perius pluribus rationibus à nobis oſtenſum fuit. Vnde illud intelligi volumus longè quidem melius eſſe, ſi merum ipſum imperium per iuriſdictionem potius, quàm per poteſtatem definiamus, præſertim cùm ſciamus, ſpecies omnes, quæ ſub vno genere continentur, eodem etiam genere definiri neceſſe eſſe. Cùm itaque merum, mixtum imperium, ac ſimplex iuriſdictio ſub iuriſdictione ſimpliciter ſumpta aptè contineri dicantur, illud neceſſario ſequitur, vt ſub eodem etiam genere definiantur.

Quoniam verò ex his, quæ merum ipſum imperiũ declarant, varia, & perutilia quidem elici poſſunt, vtile facturum puto, ſi ab inſtituto noſtro, pauliſpèr digrediamur, atque in his aliquantulum immoremur. Itaque primùm quærunt interpretes noſtri, quid ſibi velit nomen hoc animaduertere: quod quidẽ exponẽs Accurſius in d. l. imperiũ. aliud nil ſignificare affirmat, niſi ad vertẽdum in animam: hoc eſt, animatũ corpus ſiue totũ, ſiue partem, quæ quidem expoſitio, etſi omnium conſenſu recepta ſit, eam tamen Fabio Optinello, cui etiam ipſe aſſentione placere non video: ſiquidem animaduertere eſſet in animatũ corpus vertere, ſequeretur Vlpianum per verba illa ad animaduertendum in facinoroſos, aliud nil dicere voluiſſe, quàm vertere in animam in facinoroſos homines, in quibus verbis nulla, aut abſurda ſanè eſſet ſententia. Prȩterea illud etiam ſequeretur, corpora inanimata vllo vnquam modo puniri poſſe: quod apertè falſum eſt: vt mox dicemus. Quapropter ego crediderim verbum

hoc animaduertere propriè, ac ſpeciatim nil denotare aliud, quàm vertere animum, atque mentem. Ratione verò eius, cui adijcitur, varias ſuſcipere ſignificationes, ex quibus ſanè plana redditur Vlpiani ſententia: quippe qui per verba illa nil aliud meo quidem iudicio oſtendere nobis voluit:niſi animum, mentemq́;
45 in facinoroſos vertendam eſſe. Sed † melius quidem erit, ſi quæſtionem hanc Grammaticis relinquamus, atque ex mente Decij dicamus: materiam ſubiectam ſemper ſpectandam eſſe, ex qua perſpicuum ſanè fiet, quomodo verbum hoc accipiendum ſit. Quamuis aũt hęc Accurſij expoſitio nulla lege firmari poſsit: nullam tamen video eius partem ita incultam, atque deſertam eſſe, ex qua multa noſtri interpretes nõ eruerint enunciata, & plurimas excitauerint difficultates: nos tamen, ne prolixiores ſimus, breuius quàm fieri poſsit, tres tantùm ex ea colligimus concluſiones, quarũ prima eſt: Merum
46 ipſum † imperium nullo vnquam modo in animalia bruta exerceri poſſe, cuius rei ratio eſt: quia delicta, quæ ſine animo, atque culpa committuntur, puniri non debent, vt eleganter notat Accurſius in l. reſpiciendum. §. delinquunt. ff. de pœn. Cùm itaque in brutis ipſis neque animus, neque culpa conſiderari poſsit. l. 1. ff. ſi quadrup. paup. feciſ. dic. mirum videri non debet, ſi in ea animaduertere prohibitum ſit. Verùm hæc ita intelligenda ſunt, ſi vtile non videretur, vt animalia etiã ipſa rationis expertia ad tollendam facti memoriam ſupplicijs afficerentur, tunc enim oppoſitum haud dubiè dicendum eſſet, vt eleganter concludit Sapia in

d.l. im-

d.l.imperium, quem etiã eadem in lege ſequitur eruditiſsimus Bolognettus. num.36. Vnde legimus, Exod.cap.21. Moyſis lege cautum fuiſſe, bouem qui fœminam occidiſſet, obrui omninò debere. & cap. Leuitici 20. rectè determinatum eſſe conſpicimus: mulierem cũm iumento coeuntem ſimul cum eo ſuſpendendam eſſe: præterea lege Draconis ſtatutum fuiſſe videmus, exanimata corpora, quæ cadendo hominem interficerent: in mare prorſus deijciendà eſſe, atque neminem tandem latere puto, quod hiſtorijs Athenienſium ſcriptum reperitur, ſacerdotem quendam occiſum fuiſſe: cumque lateret, quis eum interfeciſſet, Gladium, quo ipſe occiſus eſt, penes eum repertum, in mare veluti in pœnam deiectum fuiſſe: quibus etiam addi poteſt auctoritas Guidonis Papæ, qui in quęſt.234.teſtatur vidiſſe porcum ſuſpenſum, quia puerum interfecerat, quod ſanè ridiculum eſt.

Ex his ſecunda depromitur concluſio, quæ huiuſmodi eſt: Merum ipſum † imperium in corpus mortuum exerceri non poſſe. l. defuncto. ff. de public.iud. l. 2. C. ſi reus, vel accuſa. mort.fuer. quibus in locis dicitur: crimina omnia morte extingui omninò debere, ex quo factum eſt, vt ſententia, quæ aduerſus aliquem data fuerit, ſi tempore eiuſdem ſententiæ mortuus ipſe ſit, valere non dicatur, vt eleganter tradit Angelus in l. 2. C. qui teſtament. facere poſſ. vbi vehementer iudices reprehendit, qui defunctorum corpora ſuſpendi permittunt. Atque etiam hoc ipſum firmat Bald.in l.vnica. num. 11. C. ne ex delict.defunct. Sed quò planiùs 47

niùs concluſio hæc à nobis intelligatur, non incommodum eſſe puto, duas præter alios in medium afferre exceptiones, quæ mihi videntur eam dilucidiſsimè declarare. Primò itaque excipitur, quando quis ſuſpendi deberet, & ipſe veneno ſeſe mori feciſſet, hoc enim caſu iudicum arbitrio remittendum eſt, vt ipſi diligenter delictum illud conſiderent: quod quidem ſi atrocitatem habere quandam eis videretur: haud dubiè eum iam mortuum punire poſſent, idque eo magis faciendum eſſet, ſi aliquo modo appareret eum id fraudulenter feciſſe. Vnde ne fraus ſibi proſit, & vt cæteri ab huiuſcemodi delictis deterreātur, omninò ſuſpendi oportere arbitramur. Hæc omnia eleganter reperio tetigiſſe Baldum in l. ſi is qui. C. qui teſtam. face. poſſ. Ex his itaque illud breuiter obſeruari volumus: ſupradictam concluſionem intelligendam eſſe haud dubiè procedere, quando ipſe, qui deliquerit natura ipſa, nulla vi adhibita, ex hac vita deceſsiſſet. Quod etiam ego præter alia probo eorum argumento, quæ in l. defunctis. C. ſi reus vel accuſat. mort. fuer. nobis traduntur, vbi eleganter quæritur: An ſi quis homicidio accuſatus ſit, pendenteque accuſatione mortuus fuerit, ad quem eius bona peruenire debeant: cui dubitationi ſic diſtinguendo reſpōdetur: aut ipſe mortem naturalem obijt, & ad eius hæredes pertinebunt bona: ſin verò mortem violentam ſibiipſi cōſciuerit: nil eis debetur, ſed omnia principi vendicari debent. Ex quibus dilucidè conſtat: maiorem eum conſequi oportere pœnā, qui mortem ſibi intulerit, quam qui natura defunctus

functus ſit. Sed hoc in loco illud breuiter præter alios obſeruandum † puto: interpretes noſtros non rectè dixiſſe, Baldum hac in re ſibi ipſi contrarium fuiſſe, nam ſi eius ſcripta diligenter conferamus, contrarietatem in eis reperiemus nullam: Ait enim ille in d. l. vnica, eum, qui mortem naturalem obierit, ſuſpendi non oportere. Quod ſi huius oppoſitum dicere videatur in d. l. ſi is qui, mirum ſanè videri non debet: quippe cùm ibi de eo loquatur, qui vitam cum morte fraudulenter commutauit, atque ideo meritò reprehendit eo in loco Cynum, qui nulla adhibita diſtinctione dicebat: Pœnam mortuo reo in iudicis arbitriũ remittendam eſſe. Ex his etiam facilè dilui poteſt Optinelli ratio, qua nititur contra Bald. probare: crimina omnia ſimpliciter poſt mortem extingui neceſſe eſt, quam breuitatis gratia nihil attinet referre. Neque me latet grauiſsimũ Bolognetum hac in re diſtinguere hoc modo: aut † Reus præcedente condemnatione, aut ea ſubſequẽte ex hac vita decedit. Primo quidem caſu pœnam omninò finitam eſſe affirmat. Secundo verò eam non eſſe extinctam cõcludit. Sed hæc eius diſtinctio optimè ex his, quæ ſuprà diximus confutata remanet, ſiquidẽ prima diſtinctionis pars mihi videtur in eo locũ habere non poſſe, qui mortem ſibi ipſi conſciuerit, ne in eum ſententia exequi poſsit. Hoc eſſe verum probo eorum argumento, quæ in l. fina. verſ. ſi autem. ff. de bon. eor. qui ante ſent. mort. ſibi conſciu. elegantiſsimè tradit Martianus, qui in hęc verba ſcribit: Si quæratur. An is, qui ſibi manus intulerit, puniri debeat, & meritò ſi

48 (beside line 2), 49 (beside line 19)

ſine cauſa id fecerit, puniendus erit, qui enim ſibi non pepercit, multò minus alij parceret. Quod verò pertinet ad ſecundam eiuſdem diſtinctionis partem, haud dubiè affirmauerim eam quoque falſam eſſe: illud enim certò ſcio: eum, qui poſt ſententiam mortem naturalem obierit, pœna ſaltem corporali affici non oportere, vt ex his quæ ſuprà commemorauimus facilè colligi poteſt. Quæ cùm ita ſint, quis non videt ſententiam hanc omninò euerti poſſe? Sed hæc quidem hactenus. Deinceps
50 †igitur, nunc ad alteram ſupradictæ concluſionis exceptionem accedamus. Itaque excipitur, vt non procedat in eis pœnis, quæ ſepulturam denegare dicuntur. l. 2. ff. de cada. punit. vbi Marcellus ſic ſcribit: ſi quis in inſulam deportatus, vel relegatus fuerit, pœna etiam poſt mortem manet, neque licet eum inde transferre alicubi. Ex quibus verbis eleganter colligit ibi Bartolus, eum, qui in ciuitate, dum vita fruitur, morari non poteſt, neque etiam poſt mortem, vt ſepultura honoretur, ad eã reduci poſſe. Ex his itaque illud perſpicuum eſt: crimina, ob quæ humatio prohibetur, nullo vnquã tempore extingui neceſſe eſſe: cuius quidem rei eam arbitror ego rationem eſſe, quam prçclarè affert Bal. in l. vnic. C. ne ex defunct. delict. in qua ait: nulla alia de ratione conſtitutum eſſe, vt pœnæ, quibus animata corpora afficiuntur morte ipſa finiantur, niſi, quia pœnæ ſunt ſenſus. cùm itaque corpora mortua non ſentiant, iure factum videtur eſſe, vt pœnę poſt mortem ipſam extingui dicantur: quę quidẽ ratio cùm ceſſet in ijs pœnis, quæ humationẽ ipſam omninò

ninò tollunt: propterea quod ſepulturæ priuatio corpus ſine animo ſolum exiſtens reſpicere videtur, ſequi neceſſe eſt: vt pœnæ iſtæ poſt mortem etiam manere dicantur. Verùm hæc hactenus. Nunc reliquũ eſt, vt cæteras eiuſdem concluſionis, quæ ab interpretibus noſtris in medium proferuntur, exceptiones perſequamur. Excipitur itaque primò ex eorum ſententia, vt non habeat locum, quando adeſſet cauſa aliqua legitima, quę ſuaderet, vt corpori etiam mortuo pœna infligeretur, ex quo concluderem † verum eſſe, quod eleganter docuit Ripa 51
in tractatu de peſte: corpora mortua licitè à iudicibus tradi poſſe ad anotomiam faciendã; omnia enim, quæ publicæ vtilitatis gratia fiũt, etſi in contumeliam alterius tendant, ea tamen redarguenda non videntur eſſe. l. quod Reipublicæ. ff. de iniur. inde fit, vt ſi carnifex non reperiatur, vilis quidem homo conditionis cogi poteſt, vt carnificis officio fungatur, vt ſcitè tradit Bart. in l. fin. §. vltimo. de pigno. action. ff. & Bald. in l. fin. C. de execut. rei iudi. In his tamen illud notandum eſt, quod ait Sapia in d. l. imperium, locum id habere eo ſolo caſu, quo quis ad mortem condemnatus eſſet, quod ipſe nititur probare. l. 1. §. quotiens. ff. de iniur. in qua Vlpianus ſcribit, iniuriam defuncto faciendam non eſſe, quæ ſi fiat, hæredis intereſſe exiſtimationem eius purgare. Præterea id ipſum probari videtur l. fin. de ſepult. viol. ff. vbi ait Paulus, eos, qui de ſepulchro corpora extraxerint, aut oſſa eruerint, ſi humilioris fortunæ ſint, ſummis affici ſupplicijs: ſin verò honeſtiores: in inſulam deportari debere. Ego

verò arbitror corpora etiam, quæ capite dam-
nata non ſint licitè pro anotomia concedi poſ-
ſe: quod tamen ſic intelligo, ſi ea adhuc ſepul-
ta non fuerint: nulla quidem alia motus ratio-
ne: niſi quia video multum Reipublicæ inter-
eſſe, vt medici in conſeruandis viuorum corpo
ribus peritiores euadant, ex qua quidem ratio-
ne facilè argumenta Calafati omnia dilui poſ-
ſunt: quæ verò à Sapia in contrarium adducun
tur non eſt difficilè ſoluere: Primum enim
procederet argumentum, ſi id iniuriandi ani-
mo, nō publicæ ratione vtilitatis fieret. Quod
verò poſtremo loco obijcit nihil planè ad rē
noſtram pertinere videtur: quippe cùm lex il-
la de his loquatur, quos humus iniecta iam con
tegebat, de quibus nulla prorſus in præſentia
cadit difficultas, vt ſuperius etiam dictum eſt.
Atque hæc quidem hactenus de prima hac ex-
ceptione. Secundò igitur excipitur in crimini
bus læſæ maieſtatis: in his enim vnuſquiſque
poſt mortem haud dubiè accuſari poteſt. l. fina.
de publ. iudi. ff. Sed hic breuiter videndum eſt:
An illud verum ſit, quod à recentioribus hoc
in loco affertur: inquiunt enim exceptionem
hanc non eſſe ſimpliciter intelligēdam: Si qui-
52 dem † lex Iulia maieſtatis duo tantùm contine-
bat capita: quorum alterum ad eos, qui contra
principem, alterū verò ad eos pertinebat, qui
in Rempublicam Romanam aliquid moliri co
narentur: vnde illud intelligi volunt hoc cri-
mine non accuſari eos, qui alijs Rebuſpublicis
perniciem aliquam pararent, idq́ue probant
auctoritate Gloſſæ. in §. publica. in verbo. me-
moria. Inſtitutionum titulo de publ. iudi. &
in l. 1.

in l.1. in verb. in vrbe. ff. ad l. Iuliam Maieſtat. Quod etiam in l.1. C. ne ex delict. defunct. videtur voluiſſe Ang. quem etiam ſequitur Cæpol. in conſ.17. & Decius conſil.413. incipiente, in cauſa. Sed hæc eorum ſententia, quæ omnium conſenſu vera habetur: facilè confutari poteſt. Primò: quia nulla lege firmari eam video: deinde quia contrarium reperio fuiſſe accuratiſſimè adnotatum in additionibus ad Gloſſam. in §.interdum. Inſtitutionum tit. de hęreditate quæ ab inteſt. defer. Quod certè mihi quidem eo probabilius, ac veriſimilius eſſe videtur, quod certò ſcio, offendere maieſtatē aliud nil eſſe, niſi dignitatem, atq; amplitudinem ipſam demaculare: vt is, qui ad Herennium ſcripſit, lib.4. eleganter tradit, quæ cùm in omnibus, ijs præſertim quę ſuperiorem non cognoſcunt, ciuitatibus reperiatur, haud dubiè cōcluderem: crimen hoc læſæ maieſtatis in ijs etiam locum habere poſſe: quibus ego poſtremo loco addo auctoritatem Baldi in l.2. C. de falſ. mone. qui eadem ex lege eleganter colligit: hoc eodem crimine teneri eos, qui non Principis ſolum, ſed cuiuſcunq; alterius etiam ciuitatis falſam reddere conarentur monetam. Conſtat igitur iſtos quamuis eruditos viros: multum hac in re à veritate alienos fuiſſe.

Porrò eſt illud quoque admonendum, exceptionem hanc nihil planè ad rem noſtram facere poſſe: quippe cùm in criminibus læſæ maieſtatis nō corpus ipſum (vt nos loquimur) ſed memoria tantùm damnari dicatur. l.fin. ff. ad l. Iul. Maieſtat. & §. publica. Inſtitutionibus de publ. iudic.

Tertio

Tertio igitur loco excipitur in his, qui per excommunicationem ab eccleſia ſeparati ſunt, cùm enim ij humari prohibeantur, ſequi neceſſe eſt, vt poſt mortem etiam puniri quodammodo dicantur. capit. ad hæc. de priuil. extra, & Clementina prima.de ſepult.atque id ipſum puto non ſolum in monacho regulari, qui ex rebus eccleſiæ theſaurum ſibi aliquem conſtituiſſet, ſed in fœneratore etiã procedere manifeſto, vt eleganter mihi videtur concludere Abbas in d.cap.ad hæc, & in c.nuper.de ſepult. extra.

Penultimò excipitur, quando parentes pe-
53 terent, vt ſententia ipſa feratur, † ne defuncto inuſta remaneat aliqua nota ad ignominiam ſempiternam: hoc enim caſu ſi iudex, cognoſcendo, inueniret eum nocentem, atque improbum, punire haud dubiè teneretur, ita videtur concludere Bald.in l.1.C. ne ex delict.defunct. quem communiter ſequuntur omnes, idque probare conantur l.filio. §.Seia. ff. de adimen. lega. & l.final. §. vlt.ff.de bono.eorum,qui ant. ſent.mort.ſib.conſciue.

Sed, vt meam liberè dicam ſententiam, hæc mihi videntur nullius eſſe momenti: Neſcio enim certè, qui fieri poteſt, vt in corpus mortuum, atque iam ſepultum animaduerti adhuc poſsit. Quòd ſi velint, vt è ſepultura ipſa extrahatur, deinde puniatur: hoc nihil abſurdius, aut ineptius meo quidem iudicio dici poteſt. Nec obſtant iura ab his citata: quia non de corporali pœna, vt ij malè ſentiunt, ſed de bonis tantùm defuncti in eis agitur, & ideo ſcitè concludit Martianus, quod ſi innocens, ad hęredes

eius,

eius, ſi verò nocens reperiatur eſſe, ad Principem bona ipſa pertinere debent.

Poſtremo igitur loco, ne diutius in his tenear, excipitur in latrone famoſo, † eius enim 54
corpus licitè dari poteſt feris, atque volucribus poſt mortem dilaniandum, vt voluit Accurſius in l. 1. ff. arbor. furtim cæſar. idque nititur probare l. capitalium. §. fina. de pœn. Sed hæc quidem exceptio, etſi omniũ conſenſu recepta ſit: mihi tamen videtur dubia: præſertim cùm nulla concludẽti ratione probari eam videam, nec planè ad rem facit d. l. capitalium, quia aliud nil in ea dicitur, niſi latrones famoſos eiſdem in locis, quibus graſſati ſunt, ſuſpendi oportere, quod ego intelligo, ipſis adhuc vitam degentibus.

Sed quoniam hæc omnia difficultatem habent nullam, ideo melius eſt, vt Pragmaticorum quæſtionem vnam hoc in loco excitatam breuiter explicemus. itaque quærunt: An ſi municipalis conſtitutio, permittendo deportatum impunè offendi, velit, vt idem quoque expoliari poſsit? Qua in re Baldus in l. ſororem. C. de his quibus, vt indign. ſcitè concludit: eum ſuis veſtibus exuendum non eſſe. Sed maior hic exoritur dubitatio, An idem dicendum ſit † de eo, qui ex diſpoſitione legis muni- 55
cipalis, non ſolum in corpore, ſed in ære etiam offendi permitteretur. Bald. in l. ex hoc iure. ff. de iuſti. & iur. huius eſt ſententiæ, vt idem omninò hoc etiam in caſu dicendum ſit, cui quoque aſſentitur eruditiſsimus Bolognettus in d. l. imperium, qui pręter alios ſic argumentatur. Cauſa propter quam huiuſmodi fuit impoſita

pœna

pœna: nulla alia ſanè videtur eſſe, niſi vt vires delinquentium diminuantur: quò minus ciuitatem perturbare poſsint: Sed cauſa hæc iam eorum morte euanuit, ergo & pœna ipſa, quæ veluti effectus cauſam ipſam conſequebatur, extingui omninò oportet. l. adigere. §. quãuis. ff. de iur. patrona. & eleganter tradit Tiraquellus in prima parte tractatus de cauſa ceſſante. Præterea confirmari poteſt hæc eadem ſententia. l. ſi pœna. ff. de pœn. in qua dicitur, pœnas eſſe in emendationem hominum conſtitutas, & ideo mortuo eo, in quem conſtituuntur, deſinere debent.

Sed quoniam Sapia in dict. l. imperium. contrariam non dubitauit tenere ſententiam: non alienum eſſe puto, antequam meam proferam ſententiam: breuiter exponere quibus rationibus, atque argumentis nitatur ipſe. itaque primùm adducit. l. nec in ea. §. fin. ff. ad l. Iulia. de adulter. in qua Papinianus ſcribit eum, qui adulterum occidere poteſt: multò magis etiã contumelia illum afficere poſſe. mouetur deinde regula l. non debet. ff. de reg. iur. & cap. cui licet. eodem titulo in 6. in quibus dicitur, quod ſi cui, quod plus eſt, liceat: quod minus etiam eſt, licere debet. Cùm itaque permittatur deportatum impunè occidi poſſe: illud ſequi neceſſe eſt, vt ſine vllo etiam pœnæ timore denudari concedatur: quippe cùm id longè minus eſſe dicatur. Tertio loco in eandem ſententiam eo factus eſt procliuior, quod in l. 2. C. de commer. & mercat. clariſsimè habetur: eum non peccare, niſi ſubtili ingenio hoſtibus aurum furari conatur. Quibus poſtremo loco

addit,

addit, quæ elegãter tradit Bal. in l. fi. ff. de exhi. reis. in qua concludit, eum qui ab omnibus licitè interfici permittitur: non ſolum vulnerari, ſed propria etiam auctoritate ad iudicem duci poſſe.

Sed omnia hæc Sapiæ argumenta mihi quidem videntur facilè vnica tolli poſſe reſponſione, ea enim ſolo caſu mihi videntur habere locum, quo hoſtes ipſi vitam adhuc degerent: ſecus verò ſi mortui iam ſint, præſertim cùm crimina omnia poſt morté extingui dicantur, vt ſuperius copioſiſsimè declaratũ eſt. Sed iam tempus eſt, vt quid hac in re ſentiẽdum ſit, breuiter aperiamus. Equidem arbitror ex mente Nelli in tract. Bannitorũ (vt ipſe appellat) in ſecunda parte tertij temporis, ita diſtinguendum eſſe, nam aut deportati confeſtim poſt occiſionem ſpoliãtur: idq; impunè dicimus fieri poſſe: cuius rei in promptu eſt ratio, nam quæ fiunt poſt actum, nulla interpoſita mora, actui ineſſe dicũur l. iuriſgentium. §. quinimò. ff. de pact. l. quod ait lex. §. fin. ff. ad l. Iul. de adult. l. quotiens. §. ſi quis ita ſcripſerit. ff. de hære. inſt. ſin verò ipſi ex interuallo, cùm iam interfecti ſint, ſuis veſtibus exuantur, contrarium haud dubiè cõcludimus verius eſſe, propterea quod mors ipſa omnia ſoluere dicitur. §. deinceps. auth. de nupt. Ex his colligo verum eſſe, quod eleganter docuit Baldus in l. fin. C. ſi contr. ius vel vtilit. publ. quem etiam præclarè ſequitur Decius in l. vt vim. ff. de iuſt, & iur. Deportati vxorem à nemine poſſe ſcelere adulterij nefario licitè pollui: quippe cùm adulterium ipſum non ſolum maritum, qui deportatus eſt,

ſed ipſam quoque oſtendat vxorem, quæ pro marito puniri non debet.toto titulo. Ne vxor pro marit.C. Quod ego adeò verum eſſe exiſti-
57 mo: vt † crederem etiam minus rectè ſenſiſſe Nellum in d.tractat. Bannit. in parte ſecnnda ſecundi temporis. quęſt.46. vbi apertè voluit, mulierem, quæ ex conſtitutione municipali in corpore offendi permitteretur: impunè etiam adulterari poſſe: hoc enim nihil meo iudicio dici poteſt obtuſius: nam leges municipales concedendo homicidium, quamlibetve aliam corporis offenſionem, nullo vnquam modo ad ulterium ipſum permittere dicuntur: præſertim cùm illud contra ius diuinum dicitur eſſe, à quo ſtatuentes, ne tantillum quidem abſque legitima cauſa recedere poſſunt: vt ſcitè tradunt omnes in d. l. vt vim, & l.omnes populi. ff.de iuſtit. & iur.

Hactenus de hac concluſione ſatis videtur
58 dictum, nunc tertia, atque † poſtrema ſuccedit, quæ huiuſmodi eſt: Membri abſciſsionem meri eſſe imperij, vt eleganter teſtatur Accurſius in l.2. C.de offic. eius qui vic. alter. obtin. & l. 1. in verb.poſsit. ff. de offic. eius, cui mand. eſt iuriſd. Sed opportunus is mihi locus videtur, vt leuiter tangamus: Nunquid abſciſsio membri iure Digeſtorũ dicatur fuiſſe cognita. Qua in re Cynus in l. tranſigere. C.de tranſactio.& l.ſi fugitiui. C. de ſeruis fugiti. quem etiam ſequuti ſunt Angelus, atque Fulgoſius in d.l.imperium, apertè concludit eam non fuiſſe eo tempore celebratam, vnde colligunt id nouo Iuſtiniani iure intelligendum eſſe: vt habetur Nouell.128. & 134.

Sed

Sed contra hanc ab omnibus ferè receptam ſententiam, Alexan.in d.l.imperium. adducit §. pœna.Inſtit.tit.de iniur.vbi clariſſimè habetur talionis pœnam lege 12.tabularum fuiſſe introductam:cùm itaque talio aliud nil ſit, niſi ipſa membri mutilatio:cōcludendum ſanè videtur, eam iure quoq; Digeſtorum perſpectam fuiſſe: quippe cùm à lege duodecim tabularum ortum habuiſſe dicatur.

Decius in dicta l.imperium, numer. 20. reſpondet dicendo,illud eſſe de lege 12. tabularū: ſecùs autem de iure Digeſtorum:cum arbitrio iudicis eo tempore iniuria æſtimaretur. dict.§. pœna,& præclarè notatur in l.fina. C.de iniur. Hanc Decij reſponſionem recentiores interpretes refellunt hac ratione: quod cum ius ipſum Digeſtorum à lege 12.tabul.fluxiſſe videatur.l.2. §.his legibus,ff.de origin.iur.neceſſum eſt dicere eandem talionis pœnam,quæ in eadem reperiebatur lege, iure etiam ffſorum peruulgatam fuiſſe.Sed facilè defendi poteſt Decius, quippè qui malè ab ijs meo iudicio fuit acceptus, quod oſtendo eius ſententiam aperiendo: non enim ſenſit ipſe pœnam hanc talionis iure veteri omninò fuiſſe immanifeſtam, præſertim cùm ſibi ipſi etiam haud dubiè conſtaret, Pandectas ipſas à lege 12.tabul. ortum duxiſſe, ſed hanc ſanè arbitror eius fuiſſe mentem:quod etſi pœna hæc iure illo veteri omnibus pateret, tamen quoniam fuit deinde reprobata, neque executioni, vt volebat lex ipſa tabularum, mittebatur, ignota quodammodò eo iure dicebatur. Tametſi Decius hoc modo tueri poſsit,mihi tamen eius ſolutio nullo modo probari poteſt:

ſiquidem videtur velle, pœnam hanc iure fforum notam fuiſſe, ſed in deſuetudinem deinde abiiſſe. Quod quidem iure cautum non reperitur. Quòd ſi quis obijciat d. §. pœna, in quo dicitur talionis pœnam amplius in vſu non eſſe: facilè ex ſententia Calæfati reſpondemus non valere conſequentiam, in deſuetudinem abierat pœna talionis tempore Iuſtiniani: ergo etiam tempore iuris fforum.

Hac itaque ſolutione confutata, ſuccedit eruditiſſimus Bolognettus, qui nouiter reſpondendo dicit: locum illum communem potius probare ſententiam: Nam pro oſſe rupto, id eſt aliqua ratione offenſo, pœna talionis imponebatur, pro oſſe verò fracto, & truncato, pœna tantùm pecuniaria infligebatur: quæ quidem ob maximam eorum paupertatem maior dicebatur eſſe pœna talionis, ideoque eo ſolum caſu permittebatur, quando per talionem oportuiſſet offendentem priuari membro: id autem nulla alia de ratione conſtitutum erat, niſi vt homines, quibus Reſpublica maximè pro vſu belli indigebat, integri conſeruarentur, ex quo colligit Accurſium minus rectè ſenſiſſe in dict. §. pœna. dum exponit verbum, rumpere, pro truncare: cùm ex eius ſententia pro aliquo modo offendere interpretandum ſit, l. ſi ſeruus ſeruum, §. inquit lex. ff. ad legem Aquil. quod etiã apertius ſibi videtur à Theoph. declarari in §. tertio. Inſtitutionum titulo, de leg. Aquil. & §. alio quoque. quibus mod. infirm. teſtam. Ex his itaque concludit: membri mutilationem iure fforum cognitam non fuiſſe, quippe cum huiuſcemodi pœna eo tẽpore non imponeretur, ſed

in

in pecuniariam potius pœnam conuerteretur.

In hac ſolutione tria mihi videtur dicere Bolognettus. Primum eſt, talionis pœnam, quæ pro oſſe etiam fracto cõſtituta erat in pecuniariam ſemper pœnam iure veteri (ne Reſpublica hominibus priuaretur) conuerſam fuiſſe. Secundum, verbum illud rumpere, pro aliquo pacto offendere, accipiendum eſſe. Tertium, pœnam ipſam pecuniariam ob veterum paupertatem maiorem fuiſſe talionis pœna. Hæc omnia à veritate abhorrere clariſſimè oſtendo: Primũ enim apertè confunditur ex eodem §. pœna, in quo Iuſtinianus elegãter ſcribit: propter membrum ruptum talionem imponi. Propter os verò fractum nummarias pœnas conſtitutas eſſe. Ex quibus verbis ſatis conſtare videtur talionis pœnam fuiſſe omninò diuerſam, atque ſeparatam à pœna ipſa pecuniaria, quippe cum illa ad membrum ruptum, hæc verò ad os fractum pertinere dicatur. Quod verò ad ſecundum pertinet, haud dubiè affirmauerim: verbum ipſum, rumpere, non illud ſolùm ſignificare, quod aliquo modo offenditur, ſed quod etiam truncatur, atque frãgitur: Hoc eſſe verum, dilucidiſſimè probo eodem §. tertio. quo in loco Theophili verba (niſi memoria me fallit) hæc ſunt: Ait enim lex, quicquid enim vſtum, aut ruptum, aut fractum fuerit, actio ex hoc capite conſtituitur, ex abundantia autem videtur lex duabus illis dictionibus, vſtum, & fractum vſa eſſe: nam ſola rupti appellatio, omnibus his cauſis ſignificandis, ſatis erat accommoda. Ruptum enim intelligitur, quod quocunque modo corruptum eſt, vnde non ſolum quæ vſta

ſunt, aut fracta, ſed etiam ſciſſa, colliſa, effuſa, & quocunque modo perempta atq; deteriorata facta ſunt, ſub Rupti ſignificatione continentur. Quæ cùm ita ſint, quis non videt eum hac in re deceptum non fuiſſe?

Quod verò poſtremo loco aſſerit, apertè ad-
59 uerſatur his, quæ diſertè † ſcribit Alexander ab Alexan. Genialium dierum libro 6. cap. 10. quo in loco oſtendens, quæ parum conſultè lege 12. tabularum ſcripta erant in ijs, quæ ad talionis pœnam pertinebant, inquit, & cùm propter membrum ruptum, fractumve, talionem conſtituerit, his verbis: Si quis membrum rupit, in eum talio eſto. illi qui alteri os frangit, cum ea corporis pars ſanctior in homine ſit, ob id admiſſum nimium tenuiter pœnam dixit: Cùm propter oris dignitatem ſeueriori pœna vindicandum foret.

Ex quibus dilucidè patet, pœnam ipſam pecuniariam lõgè minorem fuiſſe talionis pœna, quod etiam probatur l. in ſeruorum, ff. de pœn. vbi Marcellus ſcribit: quamlibet corporalem pœnam grauiorem eſſe pecuniaria damnatio-
60 ne. Ex his concludimus † ſenſum, quem Bolognetus d. §. pœna. accommodauit, in dubium reuocari poſſe: ſiquidem exponit ipſe verbum illud, os, pro oſſe: cùm potius pro ore ex Alexandri ſententia citato loco accipiendum ſit.

Omiſſis eis, quæ alij fuſius de hac re dicunt, cenſeo præter alios concludendum eſſe, d. §. pœna. nihil planè ad rem pertinere, cùm ibi de talionis pœna agatur, quæ omninò diſſimilis eſt à membri abſciſsione: ſiquidem talionem pati neceſſe non erat, niſi eam reus elegiſſet: hoc enim

nim ordine ad talionem deueniebatur: Primò enim reus ſuper iniuria paciſcendi facultatem habebat, deinde ſi non paciſcebatur, iudex talionem imperabat: quòd ſi reo, & pactio grauis, & talio acerba videbatur, & ideo iudici non parebat, ſeueritas legis ad pecuniæ multam redibat, nam æſtimata lite, iudex hominem pecuniæ damnabat: vt eleganter apud Gellium libro vltimo, cap. 1. Cæcilius oſtendit, ſuper verò mutilatione membri nullo modo paciſci licet: imò eam pati maximè neceſſarium eſt: Prætereà dico talionem generalem, atque incertam quandam fuiſſe pœnam, vt membrum pro membro offenderetur: ſed membri quidem abſciſsio tantum abeſt vt ſit incerta, vt potius pro certo delicto imponi dicatur. Concludi itaque videtur ex his: membri inciſionem iure Digeſtorũ cognitam non fuiſſe. Ego verò (quamuis ita facilè euitari poſſit d. §. pœna.) contra Angelum, & eos, qui illi aſſenſi ſunt, dico contrarium verius eſſe, argumentorque ex eiſdem iuris locis, quibus ipſi communem conantur probare ſententiam. Moueor itaque primò, l. qui manus, ff. de teſtament. vbi ſcribit Paulus † fieri ab eo poſſe teſtamentum, qui manus amiſit, quamuis ſcribere non poſſit. Omnes videntur velle de eo loqui Iuriſconſult. qui aliqua corporis ægrotatione manibus priuatus eſt: Sed mea quidem ſententia decepti ſunt, atque iſtorum errorem apertè conuinco, legem illam ex his, quæ proximè antecedunt interpretando l. ſi ſeruus plurium, ff. de legat. 1. Itaque dubitatur in ſuperioribus: An is, cui aqua & igni interdictum ſit, teſtamentum condere valeat, & diſertè decidit 61

Caius, eum poſſe. Quæritur deinde in l. proximè præcedenti: An ſi quis poſt accuſationem in cuſtodia fuerit defunctus, eius teſtamentũ infirmetur, & eleganter determinat Vlpianus nõ infirmari: ſubſequitur poſtea d. l. qui manus. in qua concluditur, teſtamentum ab eo confici poſſe, qui manus amiſit. Ex quibus illud intelligi volumus, quod ſicut in ſuperioribus de cauſis, quæ criminis ſunt, ſermo habetur: ita quoque in iſta, quæ eis quodammodò annectitur, haberi debet: idque eo comprobo, quòd in eadem lege reperitur verbum illud, amiſit, quod quidem prę̨ter varia ſua ſignificata denotat etiam, quod per ſententiam iudicis deperditum eſt, vt eleganter tradit Albericus in Authent. ſtatuimus, C. de Iudæis & cælic. & Accurſius in l. ſi quis in tantam. in verſic. amittat. C. vnde vi. quibus ego addo l. eius qui. §. fin. ff. de teſtament. & c. licet, de regul. iuris. Non me làtet hunc eundem textum pro hac eadem ſententia alio etiam induci modo à Curtio iuniori in d. l. imperium, num. 37. & Calæfato num. 65. Sed quia quæ ipſi dicũt, mihi videntur nullius eſſe momenti, conſultò miſſa facio.

Secundo igitur loco eandem ſententiam ego comprobo, §. ad hoc prohibemus. Nouell. 128. in qua dilucidè permittitur magiſtratibus, priuſquam in prouincias veniant, facultas ſibi conſtituendi Vicarios, quippe qui ad ipſorum vſque præſentiam omnia, exceptis tamen ſupremo ſupplicio, atque membri mutilatione, facere debent, quæ ipſi etiam magiſtratus poſſunt. Ex quibus facilè intelligi poteſt, non eo iure membri abſciſsionem conſtitutam fuiſſe, cùm

cùm ne verbum quidem ibi de re hac proferatur, quinimò mihi videtur Iuſtinianus ponere eandem inciſionis membri, quæ vltimi ſupplicij originem eſſe, cum ſimul eo in loco aponátur, atque inuícem quodammodò conferantur. Sed cur dubitamus? iam non egemus emendicatis ſuffragijs: cùm id lucidiſſimè probetur Nouel. 134. in qua volens Iuſtinian. corporales pro parte minuere pœnas, interdicit, ne vtraque manus alicui, aut etiam vterque pes amputetur, aut huiuſmodi ſupplicia inferantur, per quæ reſoluantur artus: quandoquidem artuum reſolutio grauior eſt, quàm vtriuſque manus amputatio: Quæ profectò verba argumento nobis certiſſimo ſunt, nil aliud nouo Iuſtiniani iure introductum fuiſſe, quàm, vt vna ſolum manus amputetur: quippe cum per alia iura, nimirùm Digeſtorum, vtraſque licitum eſſet truncare. Quod ego luce clarius probo. Authen. ſed nouo iure, C. de ſeruis fugit. in qua dicitur, nouo iure ſancitum eſſe, vt ſi criminis qualitas membri exigat abſciſſionem, vnam ſolum manum ampu tandam eſſe.

Sed hæc quidem hactenus. animaduerto enim longius, quàm volui, meam fluxiſſe orationem: ideo vt ad ea, vnde digreſſi ſumus, redeat tandem ipſa, dicimus: quòd cùm ſatis † ſuperque Angeli opinio reiecta ſit, occurrunt recentiores, qui nouiter merum ipſum imperium definiunt, poteſtatem coercendi facinoroſos, à principe magiſtratibus communicatam, ſecundùm mandata. Sed mea quidem ſentẽtia huiuſcemodi definitio nullo modo recipienda eſt, quippe cùm explorati iuris ſit, iuriſdictiõis 62

nomen propius, atque proximius hac in re dici genus, quàm poteſtas ipſa: vt ſuperiùs copioſiſsimè à nobis declaratum eſt. Sed quæri video vnde ſit, quod per imperium ſimpliciter ſumptum definiri illud non concludamus, cùm magis proprium, atque præcipuum dicatur eſſe genus? Cui difficultati reſpondendo dicimus: id fieri ſanè non poſſe, ne idem eiſdem verbis declarari videretur. Sed quod magis vrget, illud eſt: nam aut iſti merum definire volunt imperium, vt & Principi, & magiſtratibus competit, & hoc dici non poteſt; quia imperium quod in Principe conſidet, nullo vnquam modo communicatum, ſed potius in eum translatum dicitur eſſe, l. 1. ff. de conſtitut. Principum. Sin verò accipiant illud, vt magiſtratibus tantùm conuenit definiendum, tunc perinde eſſet, ac ſi diceretur, merum imperium communicatum eſt poteſtas magiſtratibus communicata, quo nihil abſurdius, aut ineptius fingi poteſt. Cùm itaque nulla hactenus definitio vera aſſignata ſit, arbitror non eſſe recedendum à ſententia Bartoli, cui omnes ferè interpretes aſſenſi ſunt. Dico er-
63 go merum † imperium eſſe iuriſdictionem, quę iudicis officio nobili expeditur, publicā reſpiciens vtilitatem: ſed quia definitioni obijciuntur, non alienum erit, ea breuiter proferre, atq; pro ingenij viribus refellere, vt clarior, atq; apertior appareat hæc Bart. definitio.

Obijcitur itaque, primò: quòd non conuertitur cum re, quæ definitur, ſiquidem abſolutio innocentis: qui de crimine capitali fuerit accuſatus, meri dicitur eſſe imperij, l. ſolet, ff. de offic. proconſul. Et tamen non ad publicam, ſed

ſed ad priuatam potius pertinere videtur vtilitatem, vt eleganter tradit Barto. in l. 1. ff. ſolut. matrimo.

Sed hoc argumentum procederet: ſi publica hæc vtilitas non poſſet eo etiam caſu, quo quis à crimine liberatur, locum habere, quod apertè falſum eſt: nam ſicut ſententia, quæ condemnationem continet, publicum reſpicere dicitur commodum: ita quoque ſententia, quæ alicuius abſolutionem complectitur, ad idem haud dubiè pertinere videre commodum: multum enim Reipublicæ intereſt, vt vnuſquiſque ad defendẽdam ſuam cauſam admittatur, l. nam Reipublicæ. ff. de oper. nou, nunciat. Ex his itaque patet abſolutionem, quæ ob innocentiam ſequitur, non eſſe in cauſa, quin iudex officium ſuum ob publicam dicatur exercuiſſe vtilitatem, ne delicta ipſa impunita remanere videantur, l. ita vulneratus. ff. ad leg. Aquil.

Secundo igitur loco hoc idem nouiter eo comprobat Optinellus, quod cõdemnatio, quæ ex actione iniuriarum oritur, meri dicitur eſſe imperij ex ſententia Bartoli, qui tum modicam corporis pœnam, tum etiam pecuniariam in 5. & 6. meri imperij gradu connumerauit, hæc autem condemnatio officio iudicis mercenario ſine vlla dubitatione verſatur: quippe cùm omnia, quæ in iniuriarum actione in aliud delicti nomen tranſire non videntur, iudicis officio nobili expediri non dicantur.

Huic argumento facilè reſpondeo, ſed illud prius ſcire oportet: iniuriarum cauſam omnem dupliciter conſiderari poſſe, criminaliter, & ciuiliter: Criminaliter, cùm quis agendo pe- 64

tit, vt ipſe, qui ſibi iniuriam intulit, vel in corpore, vel in pecunia principi vendicanda puniatur: quo quidem caſu licitum eſt iudici pœnam ſuo arbitrio irrogare, quod adeò verum eſt, vt eam ad mortem etiam vſque dilatare poſſit, vt eleganter tradit Accurſius in §. in ſumma, Inſtitutionum titulo. de iniur. Ciuiliter verò, cùm priuatim eius tantùm cōſideratur intereſſe, qui iniuriam paſſus eſt, atque ideo petit pœnam pecuniariam ſibi fore dandam: quo caſu permittitur ei æſtimare iniuriam, vt iudex, vel tanti reũ condemnet, quanti ipſe æſtimauerit, vel minoris, prout ei viſum fuerit, d. §. in ſumma. & l. licitati[illegible]. §. quod illicitæ. ff de public. & vectigal. His ita breuiter cognitis dicimus, Optinelli argumentum verum eſſe, in iniuriarum actione, quæ ciuiliter expeditur: ſecùs verò eſt, cùm criminaliter ad vindictam publicam agitur: tunc enim merum iudicis officium conſideratur, in hiſque terminis meo quidem iudicio loquitur Bart. in 5. & 6. meri imperij gradu, vt ex ijs verbis perſpicuè colligi poteſt.

Tertiò Bolognettus illud obijcit, quod cùm Bartol. merum velit definire imperium, vt ſoli principi competit, non debebat per iuriſdictionem, quæ officio iudicis nobili expeditur, illud definire, propterea quod Princeps, non Iudex, ſed potius fons appellatur, à quo magiſtratus omnes procedunt, c. in apibus. 7. quæſt. 1. l. benè à Zenone. C. de quadrien. præſcript. & eleganter tradit Alexand. quem etiam ſequitur Iaſon in l. 1. ff. de officio eius. cui mand. eſt iuriſdict.

65 Sed reſpondeo Bolognettum† valdè decipi, dum

dum velit Bartol. merum definire imperium, quod in ſolo principe reſidet, id enim tantùm abeſt à veritate, vt nihil veritati magis poſſit eſſe contrarium. Præterea Principem dico magiſtratũ, atque iudicem eſſe, præſertim cùm magiſtratus dicatur ille, qui ex legibus Rempub. gubernat: iudex verò, qui populo ius dicit, c. forus. de verb. & rer. ſign.

Sed illud poſtremo loco obijciunt interpretes noſtri, quod hæc Bart. definitio videtur diminuta: ſiquidem non omnia, quę meri ſunt imperij, iudicis officio nobili expediuntur: exemplum eſt apertiſſimũ in accuſatione rerum criminalium, quæ licèt imperij ſint, in ea tamẽ iudicis officium, quod à noſtris mercenarium dicitur: haud dubiè conſideratur: eò, quod accuſationi deſeruire videtur.

Huic argumento tot, tamq́; diuerſæ afferuntur ſolutiones, vt moleſtum ſit omnes referre: ideo eam, quam puto veriſſimam, afferre ſtatui, quæ, vt apertius atque clarius intelligatur, videndum eſt prius: nunquid in cauſis criminalibus, † quę per accuſationem expediuntur, iudicis officium nobile: an verò potius mercenariũ exerceri dicatur. 66

Bartol. Salice. Cuman. Paulus de Caſtr. in d. l. imperium. Baldus in l. 1. C. ne ex delict. defun. & l. neganda. C. qui accuſar. non poſſ. apertè dicunt, iudicis officium mercenarium his in cauſis locum habere non poſſe, hancq́ue communem eſſe teſtantur omnes: Cuius opinionis potiſſimum argumentum ſumptum eſt ex eiuſdem officij definitione, nil enim aliud dicitur eſſe, niſi, quod actioni iam expertæ, atque tentatæ

tatæ deſeruit, vt notant omnes in l.1.ff.de iuriſdictio.omnium iudic.cùm itaque in cauſis, quæ criminis ſunt, neque actio, neque obligatio conſideretur vlla, illud manifeſtò conſtat, iudicis officium mercenarium in his procedere nō poſſe.

Sed dicimus locum hoc habere argumentum eo ſolo caſu, quo de crimine publico agitur: ſecùs verò, ſi in priuatis ſimus delictis, quibus & actio, & obligatio haud dubiè ineſſe dicitur, toto Inſtitutionum titulo, de oblig. quæ ex delict, naſcun.

Contrariam videtur tenuiſſe Barto. ſententiam ſibi hac in re parum conſtans in l. iudex poſteaquam.ff.de re iudic. Quo in loco in hæc verba ſcribit. Quia per ſententiam iudex functus eſt officio ſuo, ſcilicet mercenario, quod actioni, vel accuſationi propoſitæ deſeruit. Ex quibus perſpicuè conſtat, eum omninò velle accuſationem ipſam officio iudicis nobilis expediri haud poſſe, cui etiam apertè aſſentitur Baldus & Iaſon in d.l.imperium. Nituntur autem primò hac ratione. Si iudicis officium nobile his in cauſis, quibus accuſatio interponitur, exerceri diceretur, haud dubiè ſequeretur, eam quidem cum inquiſitione concurrere poſſe, cùm vtraque officio nobili expediri dicatur, quod apertè falſum eſt, vt ſcitè tradit Bartol.in l.2.§.ſi publico.ff.de adulte. Angelus in l. vacantia.C.de bon. vacan, libr.10. Bald. in titul. de quæſtion.C. & Hypol. de Marſil. in Prax. ſua crimin.§. conſtante. verſic. quæri etiam poteſt. nu. 93.

Hoc argumentum ita verum eſſet, ſi accu-

ſatio eodem iudicis officio nobili expediretur, quo inquiſitio ipſa exercetur, at lõgè ſecùs eſt, vt mox dicemus. Prætereà dico ſimul concurrere non poſſe, quia ſicut exiſtentibus pluribus accuſatoribus nobiliorem ſemper eligimus, l. ſi plures.ff.de accuſat.ita quoque accuſatio,quę inquiſitione dignior dicitur eſſe, anteponi debet: Hæc enim extraordinarium, illa verò auxilium reſpicit ordinarium, vt disertè declarat Bart.in l.ſi maritus.§.fi.ff.ad leg.Iul.de adulterijs. & pulchrè notant omnes in l. in cauſæ 2. in prin.ff.de minorib.

Secundò ſic argumentantur Doct. Quotieſcunque duo inter ſe à lege comparantur,in omnibus intelliguntur haud dubiè exæquata, vt tradit Accurſius in l. ſacrilegij. quem etiam eo in loco ſequitur Bart.ff.ad leg.Iul.peculat. Sed inter actionem, & accuſationem maxima quidem per legem conſtituta videtur eſſe ſimilitudo,nam ſicut in actione. l.edita.C.de edend. ita quoque in accuſatione ipſa neceſſariò requiritur libellus,l.libellorum.C.de accuſ. Quinimò tanta interſit ſimilitudo, vt quandoque altera pro altera accipiatur,l.1.ff.de crimin.ſtellìona. & notant omnes in l.accuſare.C.de edendo. ergo pariter officium iudicis mercenariũ, quod in actionibus verſatur, in accuſatione quoque exerceri oportet.

Hoc argumentum ſic ego diluo: Similitudines, quæ à legibus conſtituuntur, omni ex parte(ſi fieri poſſit)intelligendas eſſe,vt eleganter tradit Iaſ.in l.miles.§.iudicati. nu.3.ff. de re iudic. ſed actio & accuſatio etſi latè, atque impropriè inter ſe quodammodò conueniant, in pro-

propria tamē, atq; eorum ſtricta ſignificatione multum differunt, quippe cùm altera priuatam magis, altera verò publicam pręcipuè reſpiciat vtilitatem, quare nō eodem iudicis officio exerceri ſanè debent.

Vltimò excellentiſſimus Sapia ſic nouiter ratiocinatur: ſi accuſatio officio nobili expediretur: hoc ſequeretur abſurdum: ordinaria per extraordinaria expediri remedia, cùm accuſatio ipſa ad ordinarium, vt tradunt omnes in titu. de re iudica. extra. & Bartol. in d. l. ſi maritus. officium verò iudicis nobile ad extraordinarium ſpectare dicatur auxilium, l. ſi cui. ff. de condit. & demonſtrat. l. cùm filius. ff. ſi certum petatur. Huicque argumento ſolutionem nobis tradendam relinquit. Quare ego facilè ſoluo nullum ſequi abſurdum, propterea quod ideo officio nobili expeditur accuſatio, quod actionis loco datur, vt mox dicemus: quo quidem ordinaria quoque exerceri poſſunt remedia: quippe cùm huiuſcemodi officium, non litis ſolùm conteſtationem, ſed libellum etiam, ac omnia tandem, quæ in iudicijs ipſis ordinarijs adhiberi ſolent, neceſſariò requirat, vt perſpicuè tradit Barto. in titu. de interrogat. actionibus. & l. 3. §. hoc autem iudicium, in ſexta quæſtione. ff. de damn. infect. quod pulchrè intelligit Iaſon in l. intra dies. ff. de re iudica. verum eſſe, ſi officium hoc nobile ſuper eo imploretur, quod nunquàm antea in iudicio deductum eſſe videatur, atque etiam id ipſum voluit Bartol. in l. iubere cauere. ff. de iuriſd. omn. iudi. & Alex. in l. ſi finita. §. Iulianus. ff. de damn. infect.

Solu-

Solutis itaque vtriuſque ſententiæ argumentis, reliquum eſt, vt, quid hac in re ſentiendum ſit, breuiter aperiamus. Alexand. in d. l. imperium. nume. 18. conatur tueri Bartolum dicendo, iudicis officium dupliciter conſiderari poſſe, aut enim actioni inſtitutæ, vt in dandis citationibus, ſiue dilationibus deſeruit, quo caſu verè ac propriè mercenarium appellatur, & ita arbitratur loquutum fuiſſe Bartolum in d. l. iudex poſteaquàm. Sin verò conſideretur quoad petitionem ipſam, qua reum puniri petitur, nobile dici debet, atq; hoc modo ex eius ſententia procedunt, quæ in d. l. imperium à Bart. dicuntur.

Sed hæc Alexan. defenſio non ſatisfacit Bolognet. hac ratione: quia iudicis officium non poteſt eſſe partim nobile, partim verò mercenarium: cùm vna, atque eadem res diuerſo iure cenſeri non poſſit, l. eum qui ædes. ff. de vſucapionibus. Sed facilè reſponderi poteſt: Vnam, & eandem rem diuerſo iure, non ſub eadem ratione, vt in quæſtione noſtra conſiderari poſſe, vt tradunt omnes in dicta l. eum qui ædes. Sed hoc vnum mihi occurrit, quod me ab Alexandri ſententia diſſentire cogit: quod Bartol. in d. l. iudex poſteaquàm. perſpicuè quęrit: nunquid ſententia per eundem iudicem retractari poſſit. Ex quo apertè colligitur, de ſententia eum non loqui interlocutoria, quæ in huiuſcemodi dilationibus, atque citationibus dandis verſatur, quippe cùm ea ab eodem iudice haud dubiè reuocari poſſit, vt diſertè tradit Bartolus in l. quod iuſſit. ff. de re iudic.

Confu-

Cnfutata itaque Alexandri ſententia, concludo breuiter, conciliationem à quibuſdam traditam, ſi dilucidè exponatur, veram haud dubiè apparituram. Sed illud prius ſcire oportet:
67 iudicis officium † nobile duplex eſſe: quorum alterum parti inhæret, propterea quod ad eius petitionem, atque, vt ita dicam, implorationem præſtatur, idque parum, aut nihil ab actione differt, vt eleganter ſcribit Iaſon in l.1.ff. de iuriſdict.omn.iudic. quem etiam eo in loco ſequitur Bolognet.& plures alij. Alterum verò eſt, quod per ſe omninò ſtat, nec vlli deſeruire dicitur, atque hoc quidem in inquiſitionibus, ſiue denunciationibus ipſis ſemper conſiſtit: ita inuenio dixiſſe, ac pluribus firmaſſe Cynum in d.l.1. His ita declaratis dicimus: accuſationem, officio iudicis nobili primo modo ſumpto, haud dubiè expediri, & ita loquitur Bartol.in d.l.imperium. vt ex eius verbis apertiſſimè colligi poteſt. Ex quo illud intelligi volumus: eandem, ſi ad illam tantùm petitionem ratio habeatur: officio quoque iudicis mercenario exerceri poſſe: & in hac ſignificatione arbitror procedere, quæ docuit Bartol. in d.l. iudex poſteaquàm. quæ quidem omnia eo nouiter comprobantur, quod in extrauagantis principio ad reprimendum, verſicu. per accuſationem.non inelegāter ipſe dixit, duplex eſſe ius, quo ſumitur vindicta, nimirum accuſatio, & iudicis officium: verùm quia optimè ſciebat, accuſationem officio quoque nobili, quod per implorationem præſtatur, expediri poſſe, ne malè quodammodò loqui videretur, ſequitur ſeipſum declarando quid per iudicis officium

cium intelligat: Hoc autem officium (inquiês) quandoque exercetur per inquiſitionem proprio iudicis motu, quandoque verò per inquiſitionem ad alterius denunciationem. Ex hîs concludo,† Decij quoque ſolutionem facilimè 68
ſuſtineri poſſe, quippe qui dicit accuſationem, tametſi partibus competat: non tamen neceſſe eſſe officio iudicis mercenario expediri, quod ipſe perſpicuè probat argumento eorum, quæ copioſè traduntur in l. in cauſæ. 2. & l. quod ſi minor. ff. de minoribus. in quibus dicitur reſtitutionem in integrum, quæ parti competit, officio iudicis nobili exerceri. Neque me latet, quod obijcit eruditiſſimus Bolognettus: quod cùm accuſatio ſit ius in parte, atque iudicis officium omninò deſeruire dicatur, neceſſe videtur eſſe, vt officio iudicis mercenario omninò expediatur: Sed ego certè neſcio, quid velit dicere cum ſuo argumento, quod nihil prorſus probat contra Decium, & quamuis ipſe apertè neget, cognitionem reſtitutionis in integrum, officio expediri nobili, hoc tamen nihil obtuſius dici potuit, nam id planiſſimè probatur, §. fina. dictę l. in cauſæ. in quo apertè dicitur, reſtitutionem omnem in integrum ex prætoris cognitione omninò pendere, argumento quidem certiſſimo, quod ſi officio iudicis nobili non expediretur, non tota quidem ex prætoris iudicio prouenire diceretur. Minus quoque obſtat, quod obijciunt Recentiores interpretes: non valere argumentum à reſtitutione in integrum ad cauſas criminales: quippe cùm iudicis officium, ex quo prouenit reſtitutio, nullam producat obligationem,

quod tamen longè ſecùs eſt in cauſis ipſis, quæ criminis ſunt, toto Inſtitutionum titulo, de obligat. quæ ex delict. naſcuntur. Nam valdè meo quidem iudicio decipiuntur, cùm extraordinaria ſaltem ex iudicis officio oriri dicatur obligatio, vt expreſſè tradit Barto. in l. fina. ff. de iniur. & Bald. in l. dominium. C. quod cum eo. Prætereà dici poteſt, Decium non ſumpſiſſe argumentum à reſtitutione in integrum (vt ipſi falſò exiſtimāt) ſed id tantùm ex illa oſtendere voluiſſe, nullum ſequi abſurdum, ſi vna, & eadem res aliquo modo partibus competat, atque iudicis officio exerceri dicatur nobili: Ex his clariſſimè (ni fallor) diſſolutum remanet, quod vltimo loco definitioni Bartoli obijciebatur, & hæc ſatis dicta videntur de definitione meri imperij.

Tertio igitur loco potiſſimùm quæritur, quibus merum illud imperium competat magiſtratibus. Qua in re Bartol. in d. l. imperium. nimium confuſè loquitur. Vt autem nos planè, atque dilucidè procedamus, quinque ex eius verbis elicimus concluſiones: Quarum illa prima eſt: Magiſtratus omnes, qui vniuerſas † re-
69 gunt prouincias, merum dicuntur haud dubiè retinere imperium, l. illicitas. §. qui vniuerſas. ff. de offic. præſid. Prouinciæ verò (vt id quoque obiter obſeruemus) propriè dicuntur regiones longè ab Italia bello acquiſitæ: Populus enim Romanus regiones, quas in ius ſuum redigebat, procul poſitas, prouincias appellabat, ad eaſque gubernandas magiſtratum ſummo imperio, atque poteſtate mittebat, vt diſertè declarat Barto. in l. 1. de Metrop. Beryt. lib. 11.

C. de

C.de quibus etiam plura tradit in commētarijs ſuis Strabo in calce vltimi libri. Scio quidem ego Prouinciarum alias fuiſſe conſulares: alias verò prætorias: ſed quoniam ad hunc locum pertinere hæc non videntur, miſſa facimus: Ad ſecundamque deuenimus concluſionem, quæ huiuſmodi eſt: Magiſtratus, † qui ſingularibus præſunt ciuitatibus, iuriſdictionem tantùm habere ſolent: exemplum eſt in ciuitatum defenſoribus, toto tit. de defenſ. ciuitat. Quod ſi ijs non leuiora ſolùm cognoſcēdi crimina, ſed competentem etiam adhibendi caſtigationem à Iuſtiniano, Nouell. 15. conceſſa videtur eſſe poteſtas: illud profectò eſt, quia eorum iuriſdictio ſine modica coërcitione exerceri commodè non poteſt, l. magiſtratus. ff. de iuriſdict. omnium iudi. Sed excipitur ciuitas Romana: quippe cùm in ea merum retinebat præfectus imperium, vt eleganter declarat Vlpianus in l. 1. §. cùm vrbem. ff. de officio præfect. vrb. Excipitur ſecundò in ijs ciuitatibus, quæ à Principis poteſtate ſpeciatim ſunt exemptæ, de quibus mentionem facit caput primum de pac. Conſtan. atque etiam hoc ipſum mihi videtur locum habere in omnibus illis ciuitatibus, quæ ex conſuetudine, ſiue præſcriptione merum vendicaſſent imperium: vt tradunt omnes in l. more. de iuriſdict. omn. iudic. ff. Sed is mihi locus expoſtulare videtur, vt quàm breuiſſimè declaremus, quæ requirantur: vt verè, atque propriè ciuitas cōſtitui dicatur, quam difficultatem diſertè determinat Barto. in l. 2. in fine. ff. de verbo. & rerum ſignific. & apertius in l. 1. C. de Metrop. Beryt. quibus in locis apertè conclu

 dit:

dit: ex principis ſola voluntate ciuitates conſtitui oportere. Quod etiam pluribus firmaſſe videtur Paulus de Caſtro in l. ex hoc iure. ff. de iuſtit. & iur. & Alexand. in additionibus ad Bartolum in d. l. 2. de verbor. & rerum ſignifica. ff. Ex his colligo, Antiſtites † ad ciuitatum
71 conſtitutiones neceſſario non requiri, idque mihi clariſſimè probari videtur, c. Epiſcopi. 80. diſtinct. & c. 1. de priuileg. in quibus dicitur, Epiſcopos non in caſtellis, nec in paruis: ſed frequentioribus, atque maioribus ciuitatibus deſignandos eſſe: quæ quidem verba argumento ſunt nobis certiſſimo: eas quoque rectè dici poſſe ciuitates, quæ Epiſcopum non habent.

72 Sed pulchra hic ſanè oritur † dubitatio: Nunquid caſtrum, cuius vniuerſitati Princeps ſcribendo, ſub ciuitatis nomine decoraſſet, verè, atque propriè ciuitas dicatur? Bartolus in tractatu, Qui ſint rebelles, numer. 6. quem ſequitur Angelus in additionib. ad Bartolum in dicta l. 1. C. de Metropoli Beryto. dicit, ciuitatem haud dubiè appellari poſſe, idque probant argumento eorum, quæ traduntur in l. quidam conſulebant. ff. de re iudicata. in qua dicitur, Principem minoribus conferendo magiſtratum, eorum ſententias firmas eſſe voluiſſe, quod eodem modo in propoſito noſtro dicendum videtur, vt ciuitatis iura omnia huiuſcemodi ſubſcriptione in Caſtrum tranſtuliſſe videatur.

Contrariam verò ſententiam ſequutus eſt Archidiaconus in c. vltim. de ſenten. excommu. à qua nec ipſe diſſentio: nam mihi dilucidè videtur probari Clemen. ſi ſummus Pontifex. de ſentent.

ſentent. excommunic. vbi apertè dicitur, quæcunque homini ſummum Pontificem tribuiſſe ad eum augendum, ſiue quouis dignitatis gra du honeſtandum, id beneuolentiæ gratia feciſſe, atque ideo non videri eum in dignitate illa approbaſſe. Quibus ex verbis perſpicuum videtur eſſe, dignitatem in eo conferri nullam, qui honore afficitur, atque dignitatis titulo nominatur: Illud tamen adijcio, quòd ſi ex coniecturis Principem voluiſſe conſtaret, Caſtrum pro ciuitate haberi, haud dubiè ita habendum eſſet, vt in d. Clem. ſi ſummus Pontifex. luculenter notatur in illis verbis (Niſi ſe velle forſitan exprimat) Nec obſtat, quod obijcitur ex l. quidam conſulebant. quia planè alienum eſt: non enim ibi dicitur ex honorifica ſubſcriptione vllam conferri poſſe dignitatem. Sed ex ipſa magiſtratus collatione colligitur, Principem quoque voluiſſe, vt ſententia, quam in diiudicando minor proferret, firma atque valida permaneret.

Tertia concluſio eſt: Caſtra, quæ ciuitati bus ſubijciuntur, † merum non poſſident imperium, hancque probat Bartol. l. nulli. §. quod ſi in vico. C. de epiſcop. & cleric. l. ſi quis. §. quod ſi cui. C. de natural. liber. & l. qui ex vico. ff. ad municip. Scio quidem ego excellentiſſimum Calæfatum in d. l. imperium. nume. 117. quem etiam ſequuntur recẽtiores interpretes, tenere, leges à Bartolo citatas id non probare, quia de vico ſiue pago tantùm loquuntur. Sed meo quidem iudicio decipiuntur: quia nil aliud ex illis vult colligere Bartol. niſi quod vicus ciuitati reſpondet, vt in eis perſpicuè di- 73

citur ex quo neceſſariò ſequi video: vicos merum non habere imperium,cùm ciuitates etiam ipſæ,quibus accedunt,illud retinere non dicantur,argumẽto legis 3.C.depoſiti.l.cùm principalis.ff.de regul.iur. & l. hæres à debitore.§. quod ſtipulator.ff.de fideiuſſo. Quod etiam in caſtris dicendum videtur,cùm nihil,aut parum à vicis paganis differant, vt ex Laurentio Valla Elegantiarum libr.4. cap.20. dilucidè colligi poteſt.

14 Quarta concluſio eſt.Caſtra,† quæ ciuitatibus non ſunt ſubdita, eandem prorſus retinent iuriſdictionem,quam defenſores etiam ciuitatum poſſident, idque probat Bartolus ex titulorum diſpoſitione Cod.quę huiuſmodi eſt,vt titulo de officio Rectoris prouinciæ accedat alius, De præfecto vigilum. Hunc verò ſequatur ille: De defenſoribus ciuitatum:cui tãdem proximus eſt titulus, De Magiſtratibus municip. Voluit ex his fortaſſe colligere, quod, cùm omnibus magiſtratibus inferiores dicantur eſſe ciuitatum defenſores, & poſt eos ſequatur titulus,De magiſtratibus municip.conſequens videtur eſſe, vt eandem dicantur habere iuriſdictionem. Atque id ipſum ſanè videtur voluiſſe Azo in eiuſdem tituli commentarijs, vbi expreſſè ſcribit,omnia, quæ de ciuitatum defenſoribus dicta ſunt,locum etiam habere in ipſis municipiorum magiſtratibus.Sed obijcit Gaſpar. Valla in d.l.Imperium.quem etiam eo in loco ſequitur Calçfatus:quòd ſi hæc Bartoli ratio vera eſſet,haud dubiè ſequeretur: quod cùm titulum de offic. Rect. Prouinc. Sequatur ille,de defenſorib' ciuitatum: idem eſſet

ſet tam defenſoribus, quàm Rectoribus imperium, quo nihil dici poteſt abſurdius: Qua de re concluſionem, quam iſti exiſtimant veram eſſe, comprobant, l.homo liber.§.final.ff. de acquiren.rerum domin.& l.ſi eueniet.ff.ad legem Iuliam de adult.in quibus dici videtur: eos verè poſſidere, qui ab alio nó poſſidentur, ſed caſtra, de quibus diſceptatio eſt, non in alterius ſunt poteſtate, cùm ſuperiorem non recognoſcant, ergo iuriſdictionem habere non prohibentur. Sed eſt, quod animaduerſione dignum puto: haſce leges extra terminos ab his eruditis viris citari, id enim tantùm mihi videntur probare: Caſtra, quę nemini ſubiecta ſunt, poſſidere, atque authoritatem habere non prohiberi, ſed quòd eandem obtineant iuriſdictionem, quam ciuitatū defenſores retinent: neſcio certè quomodo ex illis id elici poſſit. Quod verò obijciunt rationi Bartoli, planè alienū eſt: quia nulla alia de cauſa ciuitatum defenſores, atque prouinciarum rectores idem non dicuntur habere imperium, niſi quod eiuſdem non dicuntur eſſe ordinis: cùm multò maior ſit attributa rectoribus authoritas, l.1.eo.tit. quod longè ſecùs eſt in municipiorum magiſtratibus, atque ciuitatum defenſoribus, quorum poteſtas inuicem quodammodò videtur eſſe adæquata, cùm ea quæ in vno obſeruantur, in alio quoque obſeruari dicantur, vt ſuperiùs ex mente doctiſſimi Azonis diximus.

Poſtrema concluſio eſt: Qui præſunt collegijs fabrorum, vel alterius huius generis, merum nō habent imperium, ſed iuriſdictionem tantùm, quæ ad illius collegij profeſſionem

tit, vt ipſe, qui ſibi iniuriam intulit, vel in corpore, vel in pecunia principi vendicanda puniatur: quo quidem caſu licitum eſt iudici pœnam ſuo arbitrio irrogare, quod adeò verum eſt, vt eam ad mortem etiam vſque dilatare poſſit, vt eleganter tradit Accurſius in §. in ſumma, Inſtitutionum titulo. de iniur. Ciuiliter verò, cùm priuatim eius tantùm cõſideratur intereſſe, qui iniuriam paſſus eſt, atque ideo petit pœnam pecuniariam ſibi fore dandam: quo caſu permittitur ei æſtimare iniuriam, vt iudex, vel tanti reũ condemnet, quanti ipſe æſtimauerit, vel minoris, prout ei viſum fuerit, d. §. in ſumma. & l. licitatio. §. quod illicitæ. ff de public. & vectigal. His ita breuiter cognitis dicimus, Optinelli argumentum verum eſſe, in iniuriarum actione, quæ ciuiliter expeditur: ſecùs verò eſt, cùm criminaliter ad vindictam publicam agitur: tunc enim merum iudicis officium conſideratur, in hiſque terminis meo quidem iudicio loquitur Bart. in 5. & 6. meri imperij gradu, vt ex ijs verbis perſpicuè colligi poteſt.

Tertiò Bolognettus illud obijcit, quod cùm Bartol. merum velit definire imperium, vt ſoli principi competit, non debebat per iuriſdictionem, quæ officio iudicis nobili expeditur, illud definire, propterea quod Princeps, non Iudex, ſed potius fons appellatur, à quo magiſtratus omnes procedunt, c. in apibus. 7. quæſt. 1. l. benè à Zenone. C. de quadrien. præſcript. & eleganter tradit Alexand. quem etiam ſequitur Iaſon in l. 1. ff. de officio eius. cui mand. eſt iuriſdict.

65 Sed reſpondeo Bolognettum † valdè decipi, dum

dum velit Bartol. merum definire imperium, quod in ſolo principe reſidet, id enim tantùm abeſt à veritate, vt nihil veritati magis poſſit eſſe contrarium. Præterea Principem dico magiſtratū, atque iudicem eſſe, præſertim cùm magiſtratus dicatur ille, qui ex legibus Rempub. gubernat: iudex verò, qui populo ius dicit, c. forus. de verb. & rer. ſign.

Sed illud poſtremo loco obijciunt interpretes noſtri, quod hæc Bart. definitio videtur diminuta: ſiquidem non omnia, quę meri ſunt imperij, iudicis officio nobili expediuntur: exemplum eſt apertiſſimū in accuſatione rerum criminalium, quæ licèt imperij ſint, in ea tamē iudicis officium, quod à noſtris mercenarium dicitur: haud dubiè conſideratur: eò, quod accuſationi deſeruire videtur.

Huic argumento tot, tamq; diuerſæ afferuntur ſolutiones, vt moleſtum ſit omnes referre: ideo eam, quam puto veriſſimam, afferre ſtatui, quæ, vt apertius atque clarius intelligatur, videndum eſt prius: nunquid in cauſis criminalibus, † quę per accuſationem expediuntur, iudicis officium nobile: an verò potius mercenariū exerceri dicatur. 66

Bartol. Salice. Cuman. Paulus de Caſtr. in d. l. imperium. Baldus in l. 1. C. ne ex delict. defun. & l. neganda. C. qui accuſar. non poſſ. apertè dicunt, iudicis officium mercenarium his in cauſis locum habere non poſſe, hancque communem eſſe teſtantur omnes: Cuius opinionis potiſſimum argumentum ſumptum eſt ex eiuſdem officij definitione, nil enim aliud dicitur eſſe, niſi, quod actioni iam expertæ, atque tentatæ

tatæ deſeruit, vt notant omnes in l.1.ff.de iuriſdictio.omnium iudic. cùm itaque in cauſis, quæ criminis ſunt, neque actio, neque obligatio conſideretur vlla, illud manifeſtò conſtat, iudicis officium mercenarium in his procedere nô poſſe.

Sed dicimus locum hoc habere argumentum eo ſolo caſu, quo de crimine publico agitur: ſecùs verò, ſi in priuatis ſimus delictis, quibus & actio, & obligatio haud dubiè ineſſe dicitur, toto Inſtitutionum titulo, de oblig. quæ ex delict. naſcun.

Contrariam videtur tenuiſſe Barto. ſententiam ſibi hac in re parum conſtans in l. iudex poſteaquam.ff.de re iudic. Quo in loco in hæc verba ſcribit. Quia per ſententiam iudex functus eſt officio ſuo, ſcilicet mercenario, quod actioni, vel accuſationi propoſitæ deſeruit. Ex quibus perſpicuè conſtat, cum omninò velle accuſationem ipſam officio iudicis nobilis expediri haud poſſe, cui etiam apertè aſſentitur Baldus & Iaſon in d.l.imperium. Nituntur autem primò hac ratione. Si iudicis officium nobile his in cauſis, quibus accuſatio interponitur, exerceri diceretur, haud dubiè ſequeretur, eam quidem cum inquiſitione concurrere poſſe, cùm vtraque officio nobili expediri dicatur, quod apertè falſum eſt, vt ſcitè tradit Bartol. in l.2.§.ſi publico.ff.de adulte. Angelus in l. vacantia.C.de bon. vacan, libr.10. Bald. in titul. de quæſtion.C. & Hypol. de Marſil. in Prax. ſua crimin.§. conſtante. verſic. quæri etiam poteſt. nu. 93.

Hoc argumentum ita verum eſſet, ſi accuſatio

ſatio eodem iudicis officio nobili expediretur, quo inquiſitio ipſa exercetur, at lõgè ſecùs eſt, vt mox dicemus. Præterea dico ſimul concurrere non poſſe, quia ſicut exiſtentibus pluribus accuſatoribus nobiliorem ſemper eligimus, l. ſi plures.ff.de accuſat.ita quoque accuſatio, quę inquiſitione dignior dicitur eſſe, anteponi debet: Hæc enim extraordinarium, illa verò auxilium reſpicit ordinarium, vt diſertè declarat Bart.in l.ſi maritus.§.fi.ff.ad leg.Iul.de adulterijs. & pulchrè notant omnes in l. in cauſæ 2. in prin.ff.de minorib.

Secundò ſic argumentantur Doct. Quotieſcunque duo inter ſe à lege comparantur, in omnibus intelliguntur haud dubiè exæquata, vt tradit Accurſius in l. ſacrilegij. quem etiam eo in loco ſequitur Bart.ff.ad leg.Iul.peculat. Sed inter actionem, & accuſationem maxima quidem per legem conſtituta videtur eſſe ſimilitudo, nam ſicut in actione. l.edita.C.de edend. ita quoque in accuſatione ipſa neceſſariò requiritur libellus, l.libellorum.C.de accuſ. Quinimò tanta interſit ſimilitudo, vt quandoque altera pro altera accipiatur, l.1.ff.de crimin.ſtellionat. & notant omnes in l.accuſare.C.de edendo. ergo pariter officium iudicis mercenariũ, quod in actionibus verſatur, in accuſatione quoque exerceri oportet.

Hoc argumentum ſic ego diluo: Similitudines, quæ à legibus conſtituuntur, omni ex parte (ſi fieri poſſit) intelligendas eſſe, vt elegan ter tradit Iaſ.in l.miles.§.iudicati. nu.3.ff. de re iudic. ſed actio & accuſatio etſi latè, atque impropriè inter ſe quodammodò conueniant, in pro-

propria tamẽ, atq; eorum ſtricta ſignificatione multum differunt, quippe cùm altera priuatam magis, altera verò publicam pręcipuè reſpiciat vtilitatem, quare nõ eodem iudicis officio exerceri ſanè debent.

Vltimò excellentiſſimus Sapia ſic nouiter ratiocinatur: ſi accuſatio officio nobili expediretur: hoc ſequeretur abſurdum: ordinaria per extraordinaria expediri remedia, cùm accuſatio ipſa ad ordinarium, vt traduntomnes in titu. de re iudica. extra. & Bartol. in d. l. ſi maritus. officium verò iudicis nobile ad extraordinarium ſpectare dicatur auxilium, l. ſi cui. ff. de condit. & demonſtrat. l. cùm filius. ff. ſi certum petatur. Huicq́ue argumento ſolutionem nobis tradendam relinquit. Quare ego facilè ſoluo nullum ſequi abſurdum, propterea quod ideo officio nobili expeditur accuſatio, quod actionis loco datur, vt mox dicemus: quo quidem ordinaria quoque exerceri poſſunt remedia: quippe cùm huiuſcemodi officium, non litis ſolùm conteſtationem, ſed libellum etiam, ac omnia tandem, quæ in iudicijs ipſis ordinarijs adhiberi ſolent, neceſſariò requirat, vt perſpicuè tradit Barto. in titu. de interrogat. actionibus. & l. 3. §. hoc autem iudicium, in ſexta quæſtione. ff. de damn. infect. quod pulchrè intelligit Iaſon in l. intra dies. ff. de re iudica. verum eſſe, ſi officium hoc nobile ſuper eo imploretur, quod nunquàm antea in iudicio deductum eſſe videatur, atque etiam id ipſum voluit Bartol. in l. iubere cauere. ff. de iuriſd. omn. iudi. & Alex. in l. ſi finita. §. Iulianus. ff. de damn. infect.

Solu-

Solutis itaque vtriuſque ſententiæ argumentis, reliquum eſt, vt, quid hac in re ſentiendum ſit, breuiter aperiamus. Alexand. in d. l. imperium. nume. 18. conatur tueri Bartolum dicendo, iudicis officium dupliciter conſiderari poſſe, aut enim actioni inſtitutæ, vt in dandis citationibus, ſiue dilationibus deſeruit, quo caſu verè ac propriè mercenarium appellatur, & ita arbitratur loquutum fuiſſe Bartolum in d. l. iudex poſteaquàm. Sin verò conſideretur quoad petitionem ipſam, qua reum puniri petitur, nobile dici debet, atq; hoc modo ex eius ſententia procedunt, quæ in d. l. imperium à Bart. dicuntur.

Sed hæc Alexan. defenſio non ſatisfacit Bolognet. hac ratione: quia iudicis officium non poteſt eſſe partim nobile, partim verò mercenarium: cùm vna, atque eadem res diuerſo iure cenſeri non poſſit, l. eum qui ædes. ff. de vſucapionibus. Sed facilè reſponderi poteſt: Vnam, & eandem rem diuerſo iure, non ſub eadem ratione, vt in quæſtione noſtra conſiderari poſſe, vt tradunt omnes in dicta l. eum qui ædes. Sed hoc vnum mihi occurrit, quod me ab Alexandri ſententia diſſentire cogit: quod Bartol. in d. l. iudex poſteaquàm. perſpicuè quęrit: nunquid ſententia per eundem iudicem retractari poſſit. Ex quo apertè colligitur, de ſententia eum non loqui interlocutoria, quæ in huiuſcemodi dilationibus, atque citationibus dandis verſatur, quippe cùm ea ab eodem iudice haud dubiè reuocari poſſit, vt diſertè tradit Bartolus in l. quod iuſſit. ff. de re iudic.

Confu-

Cnfutata itaque Alexandri ſententia, concludo breuiter, conciliationem à quibuſdam traditam, ſi dilucidè exponatur, veram haud dubiè apparituram. Sed illud prius ſcire oportet: iudicis officium † nobile duplex eſſe: quorum alterum parti inhæret, propterea quod ad eius petitionem, atque, vt ita dicam, implorationem præſtatur, ideoque parum, aut nihil ab actione differt, vt eleganter ſcribit Iaſon in l.1.ff. de iuriſdict.omn.iudic. quem etiam eo in loco ſequitur Bologner. & plures alij. Alterum verò eſt, quod per ſe omninò ſtat, nec vlli deſeruire dicitur, atque hoc quidem in inquiſitionibus, ſiue denunciationibus ipſis ſemper conſiſtit: ita inuenio dixiſſe, ac pluribus firmaſſe Cynum in d.l.1. His ita declaratis dicimus: accuſationem, officio iudicis nobili primo modo ſumpto, haud dubiè expediri, & ita loquitur Bartol. in d.l. imperium. vt ex eius verbis apertiſſimè colligi poteſt. Ex quo illud intelligi volumus: eandem, ſi ad illam tantùm petitionem ratio habeatur: officio quoque iudicis mercenario exerceri poſſe: & in hac ſignificatione arbitror procedere, quæ docuit Bartol. in d.l. iudex poſteaquàm. quæ quidem omnia eo nouiter comprobantur, quod in extrauagantis principio ad reprimendum, verſicu. per accuſationem. non inelegáter ipſe dixit, duplex eſſe ius, quo ſumitur vindicta, nimirum accuſatio, & iudicis officium: verùm quia optimè ſciebat, accuſationem officio quoque nobili, quod per implorationem præſtatur, expediri poſſe, ne malè quodammodò loqui videretur, ſequitur ſeipſum declarando quid per iudicis officium

cium intelligat: Hocautem officium (inquiēs) quandoque exercetur per inquiſitionem proprio iudicis motu, quandoque verò per inquiſitionem ad alterius denunciationem. Ex hís concludo,† Decij quoque ſolutionem facilimè 68
ſuſtineri poſſe, quippe qui dicit accuſationem, tametſi partibus competat: non tamen neceſſe eſſe officio iudicis mercenario expediri, quod ipſe perſpicuè probat argumento eorum, quæ copioſè traduntur in l. in cauſæ. 2. & l. quod ſi minor. ff. de minoribus. in quibus dicitur reſtitutionem in integrum, quæ parti competit, officio iudicis nobili exerceri. Neque me latet, quod obijcit eruditiſſimus Bolognettus: quod cùm accuſatio ſit ius in parte, atque iudicis officium omninò deſeruire dicatur, neceſſe videtur eſſe, vt officio iudicis mercenario omninò expediatur: Sed ego certè neſcio, quid velit dicere cum ſuo argumento, quod nihil prorſus probat contra Decium, & quamuis ipſe apertè neget, cognitionem reſtitutionis in integrum, officio expediri nobili, hoc tamen nihil obtuſius dici potuit, nam id planiſſimè probatur, §. fina. dictę l. in cauſæ. in quo apertè dicitur, reſtitutionem omnem in integrum ex prætoris cognitione omninò pendere, argumento quidem certiſſimo, quod ſi officio iudicis nobili non expediretur, non tota quidem ex prætoris iudicio prouenire diceretur. Minus quoque obſtat, quod obijciunt Recentiores interpretes: non valere argumentum à reſtitutione in integrum ad cauſas criminales: quippe cùm iudicis officium, ex quo prouenit reſtitutio, nullam producat obligationem,

quod tamen longè ſecùs eſt in cauſis ipſis, quæ criminis ſunt, toto Inſtitutionum titulo, de obligat. quæ ex delict. naſcuntur. Nam valdè meo quidem iudicio decipiuntur, cùm extraordinaria ſaltem ex iudicis officio oriri dicatur obligatio, vt expreſſè tradit Barto. in l. fina. ff. de iniur. & Bald. in l. dominium. C. quod cum eo. Prætereà dici poteſt, Decium non ſumpſiſſe argumentum à reſtitutione in integrum (vt ipſi falſò exiſtimãt) ſed id tantùm ex illa oſtendere voluiſſe, nullum ſequi abſurdum, ſi vna, & eadem res aliquo modo partibus competat, atque iudicis officio exerceri dicatur nobili. Ex his clariſſimè (ni fallor) diſſolutum remanet quod vltimo loco definitioni Bartoli obijciebatur, & hæc ſatis dicta videntur de definitione meri imperij.

Tertio igitur loco potiſſimùm quæritur, quibus merum illud imperium competat magiſtratibus. Qua in re Bartol. in d. l. imperium. nimium confuſè loquitur. Vt autem nos planè, atque dilucidè procedamus, quinque ex eius verbis elicimus concluſiones: Quarum illa prima eſt: Magiſtratus omnes, qui vniuerſas † re-
69 gunt prouincias, merum dicuntur haud dubiè retinere imperium, l. illicitas. §. qui vniuerſas. ff. de offic. præſid. Prouinciæ verò (vt id quoque obiter obſeruemus) propriè dicuntur regiones longè ab Italia bello acquiſitæ: Populus enim Romanus regiones, quas in ius ſuum redigebat, procul poſitas, prouincias appellabat, ad eaſque gubernandas magiſtratum ſummo imperio, atque poteſtate mittebat, vt diſertè declarat Barto. in l. 1. de Metrop. Beryt. lib. 11.
C. de

C.de quibus etiam plura tradit in commẽtarijs ſuis Strabo in calce vltimi libri. Scio quidem ego Prouinciarum alias fuiſſe conſulares: alias verò prætorias: ſed quoniam ad hunc locum pertinere hæc non videntur, miſſa facimus: Ad ſecundamque deuenimus concluſionem, quæ huiuſmodi eſt: Magiſtratus, † qui ſingularibus 70
præſunt ciuitatibus, iuriſdictionem tantùm habere ſolent: exemplum eſt in ciuitatum defenſoribus, toto tit. de defenſ. ciuitat. Quod ſi ijs non leuiora ſolùm cognoſcẽdi crimina, ſed competentem etiam adh.bendi caſtigationem à Iuſtiniano, Nouell. 15. conceſſa videtur eſſe poteſtas: illud profectò eſt, quia eorum iuriſdictio ſine modica coërcitione exerceri commodè non poteſt, l. magiſtratus. ff. de iuriſdict. omnium iudi. Sed excipitur ciuitas Romana: quippe cùm in ea merum retinebat præfectus imperium, vt eleganter declarat Vlpianus in l. 1. §. cùm vrbem. ff. de officio præfect. vrb. Excipitur ſecundò in ijs ciuitatibus, quæ à Principis poteſtate ſpeciatim ſunt exemptæ, de quibus mentionem facit caput primum de pac. Conſtan. atque etiam hoc ipſum mihi videtur locum habere in omnibus illis ciuitatibus, quæ ex conſuetudine, ſiue præſcriptione merum vendicaſſent imperium: vt tradunt omnes in l. more. de iuriſdict. omn. iudic. ff. Sed is mihi locus expoſtulare videtur, vt quàm breuiſſimè declaremus, quæ requirantur: vt verè, atque propriè ciuitas cõſtitui dicatur, quam difficultatem diſertè determinat Barto. in l. 2. in fine. ff. de verbo. & rerum ſignific. & apertius in l. 1. C. de Metrop. Beryt. quibus in locis apertè conclu

dit: ex principis ſola voluntate ciuitates conſtitui oportere. Quod etiam pluribus firmaſſe videtur Paulus de Caſtro in l. ex hoc iure. ff. de iuſtit. & iur. & Alexand. in additionibus ad Bartolum in d. l. 2. de verbor. & rerum ſignifica. ff. Ex his colligo, Antiſtites † ad ciuitatum
71 conſtitutiones neceſſario non requiri, idque mihi clariſſimè probari videtur, c. Epiſcopi. 80. diſtinct. & c. 1. de priuileg. in quibus dicitur, Epiſcopos non in caſtellis, nec in paruis: ſed frequentioribus, atque maioribus ciuitatibus deſignandos eſſe: quæ quidem verba argumento ſunt nobis certiſſimo: eas quoque rectè dici poſſe ciuitates, quæ Epiſcopum non habent.

72 Sed pulchra hic ſanè oritur † dubitatio: Nunquid caſtrum, cuius vniuerſitati Princeps ſcribendo, ſub ciuitatis nomine decoraſſet, verè, atque propriè ciuitas dicatur? Bartolus in tractatu, Qui ſint rebelles, numer. 6. quem ſequitur Angelus in additionib. ad Bartolum in dicta l. 1. C. de Metropoli Beryto. dicit, ciuitatem haud dubiè appellari poſſe, idque probant argumento eorum, quæ traduntur in l. quidam conſulebant. ff. de re iudicata. in qua dicitur, Principem minoribus conferendo magiſtratum, eorum ſententias firmas eſſe voluiſſe, quod eodem modo in propoſito noſtro dicendum videtur, vt ciuitatis iura omnia huiuſcemodi ſubſcriptione in Caſtrum tranſtuliſſe videatur.

Contrariam verò ſententiam ſequutus eſt Archidiaconus in c. vltim. de ſenten. excommu. à qua nec ipſe diſſentio: nam mihi dilucidè videtur probari Clemen. ſi ſummus Pontifex. de

ſentent.

ſentent. excommunic. vbi apertè dicitur, quæcunque homini ſummum Pontificem tribuiſſe ad eum augendum, ſiue quouis dignitatis gradu honeſtandum, id beneuolentiæ gratia feciſſe, atque ideo non videri eum in dignitate illa approbaſſe. Quibus ex verbis perſpicuum videtur eſſe, dignitatem in eo conferri nullam, qui honore afficitur, atque dignitatis titulo nominatur: Illud tamen adijcio, quòd ſi ex coniecturis Principem voluiſſe, conſtaret, Caſtrum pro ciuitate haberi, haud dubiè ita habendum eſſet, vt in d. Clem. ſi ſummus Pontifex. luculenter notatur in illis verbis (Niſi ſe velle forſitan exprimat) Nec obſtat, quod obijcitur ex l. quidam conſulebant. quia planè alienum eſt: non enim ibi dicitur ex honorifica ſubſcriptione vllam conferri poſſe dignitatem. Sed ex ipſa magiſtratus collatione colligitur, Principem quoque voluiſſe, vt ſententia, quam in diiudicando minor proferret, firma atque valida permaneret.

Tertia concluſio eſt: Caſtra, quæ ciuitatibus ſubijciuntur, † merum non poſſident imperium, hancque probat Bartol. l. nulli. §. quod ſi in vico. C. de epiſcop. & cleric. l. ſi quis. §. quod ſi cui. C. de natural. liber. & l. qui ex vico. ff. ad municip. Scio quidem ego excellentiſſimum Calæfatum in d. l. imperium. nume. 117. quem etiam ſequuntur recẽtiores interpretes, tenere, leges à Bartolo citatas id non probare, quia de vico ſiue pago tantùm loquuntur. Sed meo quidem iudicio decipiuntur: quia nil aliud ex illis vult colligere Bartol. niſi quod vicus ciuitati reſpondet, vt in eis perſpicuè di- 73

citur ex quo neceſſariò ſequi video: vicos merum non habere imperium,cùm ciuitates etiam ipſæ,quibus accedunt,illud retinere non dicantur,argumẽto legis 3.C.depoſiti.l.cùm principalis.ff.de regul.iur. & l. hæres à debitore.§. quod ſtipulator.ff.de fideiuſſo. Quod etiam in caſtris dicendum videtur,cùm nihil,aut parum à vicis paganis differant, vt ex Laurentio Valla Elegantiarum libr.4. cap.20. dilucidè colligi poteſt.

74 Quarta concluſio eſt.Caſtra, † quæ ciuitatibus non ſunt ſubdita, eandem prorſus retinent iuriſdictionem,quam defenſores etiam ciuitatum poſſident, idque probat Bartolus ex titulorum diſpoſitione Cod.quę huiuſmodi eſt,vt titulo de officio Rectoris prouinciæ accedat alius, De præfecto vigilum. Hunc verò ſequatur ille: De defenſoribus ciuitatum:cui tãdem proximus eſt titulus, De Magiſtratibus municip. Voluit ex his fortaſſe colligere, quod, cùm omnibus magiſtratibus inferiores dicantur eſſe ciuitatum defenſores, & poſt eos ſequatur titulus,De magiſtratibus municip.conſequens videtur eſſe, vt eandem dicantur habere iuriſdictionem. Atque id ipſum ſanè videtur voluiſſe Azo in eiuſdem tituli commentarijs, vbi expreſſè ſcribit,omnia, quæ de ciuitatum defenſoribus dicta ſunt,locum etiam habere in ipſis municipiorum magiſtratibus.Sed obijcit Gaſpar. Valla in d.l.Imperium.quem etiam eo in loco ſequitur Calçfatus:quòd ſi hæc Bartoli ratio vera eſſet,haud dubiè ſequeretur: quod cùm titulum de offic. Rect. Prouinc. Sequatur ille,de defenſorib⁹ ciuitatum: idem eſſet

ſet tam defenſoribus, quàm Rectoribus imperium, quo nihil dici poteſt abſurdius: Qua de re concluſionem, quam iſti exiſtimant veram eſſe, comprobant, l.homo liber.§.final.ff. de acquiren.rerum domin.& l.ſi eueniet.ff.ad legem Iuliam de adult.in quibus dici videtur: eos verè poſſidere, qui ab alio nõ poſſidentur, ſed caſtra, de quibus diſceptatio eſt, non in alterius ſunt poteſtate, cùm ſuperiorem non recognoſcant, ergo iuriſdictionem habere non prohibentur. Sed eſt, quod animaduerſione dignum puto: haſce leges extra terminos ab his eruditis viris citari, id enim tantùm mihi videntur probare: Caſtra, quę nemini ſubiecta ſunt, poſſidere, atque authoritatem habere non prohiberi, ſed quòd eandem obtineant iuriſdictionem, quam ciuitatũ defenſores retinent: neſcio certè quomodo ex illis id elici poſſit. Quod verò obijciunt rationi Bartoli, planè alienũ eſt: quia nulla alia de cauſa ciuitatum defenſores, atque prouinciarum rectores idem non dicuntur habere imperium, niſi quod eiuſdem non dicuntur eſſe ordinis: cùm multò maior ſit attributa rectoribus authoritas, l.1.eo.tit. quod longè ſecùs eſt in municipiorum magiſtratibus, atque ciuitatum defenſoribus, quorum poteſtas inuicem quodammodò videtur eſſe adæquata, cùm ea quæ in vno obſeruantur, in alio quoque obſeruari dicantur, vt ſuperiùs ex mente doctiſſimi Azonis diximus.

Poſtrema concluſio eſt: Qui præſunt collegijs fabrorum, vel alterius huius generis, merum nõ habent imperium, ſed iuriſdictionem tantùm, quæ ad illius collegij profeſſionem

pertinere videtur, l.fin.C.de iuriſd.omn.iud.& pulchrè tradit Bartol. in l. omnes populi.ff.de iuſt.& iur.

Excipiuntur ex mente Bartoli, & aliorum
75 † omnium interpretum, Doctores, qui publicè profitentur, ij enim quamuis vniuerſitati Scholarium præeſſe dicantur, merum tamen retinere videntur imperium, idque probant Federici conſtitutione, quæ incipit Habita.C.ne filius pro patre. In qua dicitur eos, qui litem mouere Scholaribus velint, electionem habere, vt coram domino, vel eorum magiſtro, vel ipſius ciuitatis Epiſcopo, quibus huiuſcemodi iuriſdictio data eſt, conueniant. Sed ab horum ſen-
76 tentia omninò ego diſſentio, primò: quia † nulla lege eam firmari video, deinde quia nil planè ad rem facit Federici illa conſtitutio, quam iſti pro ſe citant, quia facilimè reſpondemus, eam habere locum, cùm agitur de cauſis ciuilibus, vt irrogetur pœna pecuniaria: ſecùs, ſi vt irrogetur pœna corporalis. Quòd ſi nonnulli exiſtimare videantur, litis appellatione vtranque pœnam contineri: ij multum aberrant, vt ex titulo de fructibus, & litium expenſis dilucidè colligi poteſt. Quod etiam probari poteſt, l.1.ff.de teſtibus, quo in loco apertè concluditur, litem ipſam non ad criminales, ſed ciuiles tantùm cauſas referēdam eſſe, atque hoc nimirum illud eſt, quod Vlpianus ſcribit in l. litis nomen.ff.de verb. & rerum ſignific. litis nomen actionem ſemper ſignificare ſiue in rem, ſiue in perſonam ſit.

77 Sed hæc hactenus, nunc † ad illud, quod quarto loco declarandum inſtituimus, accedamus.

Quæri-

Quæritur itaque, quot ſint meri imperij gradus? & alij quidem tres, vt Albericus, alij quatuor, vt Salicet. & Iaſ. nonnulli verò ſeptem, vt Romanus, conſtituêre gradus. Nos autem ex Bartoli ſententia, ſex tantùm arbitramur eſſe: Maximus, Maior, Magnus, Paruus, Minor, atque Minimus.

In maximo imperio ponit Barto. auctoritatem legis condendæ, quæ Principi, Senatui, ac Præfecto etiam Prætorio competit. Ex quibus verbis duas breuiter ex eius mente elicimus concluſiones, quarum prima huiuſmodi eſt: poteſtas legis † conſtituendæ meri dicitur eſſe imperij. Sed hanc conantur omninò euertere recentiores interpretes, ſingula verba, quæ in meri imperij definitione à Bart. addita ſunt, diligẽter perpendendo. Primò enim videtur iuriſdictionem, per quam veluti genus merum definitum eſt imperium, auctoritati legis ſanciendæ conuenire non poſſe, ne ſequatur eos, qui huiuſcemodi obtinent iuriſdictionem, leges etiam facere poſſe, quo dici alienius nihil poteſt. 78

Sed hoc argumentum procedit à genere ad ſpeciem affirmando, quod nullius eſt valoris, vt pulchrè tradit Iaſ. in l. quæ de legato, num. 4. ff. de leg. 1.

Secundo igitur loco mouentur eo, quòd Bartol. merum definiuerit imperium per officium nobile, quod quidem nil aliud eſt ex eius ſententia in l. 1. ff. de iuriſdict. omn. iudic. niſi quod ſecundùm leges propria auctoritate expediri poteſt, ex quo ſatis conſtare videtur, leges iam fuiſſe conditas, quibus ij, qui officium exercent nobile, parere omninò tenentur: Quare neceſſe

eſt dicere legem poſſe eum condere nullam, qui ne tantillum quidem ab ea recedere debet.

Sed valdè meo quidem iudicio decipiuntur: longè enim aliter definit Bart. officium iudicis nobile, quàm iſti arbitrantur: quod vt luce clarius appareat, verba eius recitabo: quæ hæc ipſa ſunt. Omiſſis aliorum ſententijs ſic dicas: officij iudicis triplicem dari ſpeciem: aut enim nobile, aut mercenarium, aut verò aduerſarium dicitur: Officium nobile eſt, quod per ſe ſtat, ſiue hoc iudex motu proprio exerceat, inquirendo: ſiue ad alterius poſtulationem, cócedendo reſtitutionem in integrum, dando tutores, interponendo decreta, conſtituendo ſalaria, & alia huius generis faciẽdo, quibus in verbis clariſsimè videtur velle eos, qui officio potiuntur nobili, poſſe quandoque aliquid extra legum diſpoſitionem conſtituere, ſi res ipſa id expoſtularet: Sed vt omnis ſcrupulus remoueatur, illud præter alios animaduertendum puto, Bartolum non ſimpliciter meri, ſed maximi voluiſſe poteſtatem legis condendæ eſſe imperij, quæ omninò ſpecie differre dicuntur. Quòd ſi quis obijciat regulam l. fin. ff. de fund. inſtruct. & inſtrum. leg. in qua dicitur plus, & minus nõ differre ſpecie: Huic ego ſic occurro, regulam illam declarando in his ſolùm habere locum, quæ facti ſunt, vt eleganter declarat Bartol. in l. qui vſumfructum, ff. de verbor. obliga. & Iaſ. in l. 1. ff. de acquirend. poſſeſſ. Secùs verò eſt in imperio, de quo inſtituta eſt noſtra diſputatio: cũ iuris illud dicatur eſſe, quod cuiuis facilè perſpicuum eſt.

Tertiò perpendunt verba illa: publicam reſpiciens

ſpiciens vtilitatem: quę quidem argumento eis videntur certiſſimo: auctoritatem legis faciendæ meri dici non poſſe imperij, ne illud ſequi neceſſe ſit, leges, quæ ob priuatum quandoque fiunt commodum, legis nomen nõ habere, quo nihil peius fingi poteſt.

Sed hoc argumentum facilè euerti poteſt, ea enim virtute, & ſapientia Iuriſconſulti noſtri fuerunt, vt in legibus ſcribendis nihil ſibi aliud, niſi ſalutem, atque vtilitatem Reipublicę proponerent: quare mihi videntur leges omnes, quæ ob priuatum proponuntur commodũ, ad publicam etiam, & præcipuè quidem pertinere vtilitatem. Quod & ſi nullius approbationis indigere videatur: vt tamen eis ſatisfaciamus, hac ratione probamus. Aut lex priuatum includens commodum, vnius tantùm reſpicit vtilitatem, & tunc non lex, ſed conſtitutio potius perſonalis appellanda eſt, l. 1. ff. de conſtit. Princip. Sin verò commune priuatorum contineat commodum: & tunc dicimus eam quoque ratione finis, qui potiſſimùm in vnaquaque re conſiderari debet, ad publicam ſpectare vtilitatem, à legibus enim nihil conuenit arbitrari, niſi quod Reipublicæ conducat, proficiſci, quoniam eius cauſa ſunt comparatæ: quis enim quæſo alius eſt legum finis, quàm, vt ex illis tranquillè quieteque populi degant vitam, quod quantum Reipub. proſit, neminem eſſe arbitror qui id ignoret.

Poſtremò ex noua eorum definitione id ipſum comprobant: dictum enim eſt eos velle merum imperium, poteſtatem eſſe magiſtratibus communicatam, ſed facultas legis conſtituendę

magi-

magiſtratibus non communicatur: cùm ſoli Principi competere dicatur. præterea diſertè additum eſt: Secundùm mandata, quæ quidem verba eis, qui legem facere poſſunt, competere non videntur: quippe cùm ij legibus dicantur eſſe ſoluti. Ex his itaque illud iam perſpicuum eſſe aſſerunt, poteſtatem legis condendæ meri non eſſe imperij, cùm eius definitioni huiuſmodi auctoritas conuenire non poſſit, argumento eorum, quæ notant Doct. in l. 1. ff. de teſtament.

Sed facilè reſpondemus, nõ valere argumẽtum ab eorum definitione, quia pluribus rationibus eam ſuperius reiecimus. præterea dico, quòd ſi vera eſſet: aliud nil concluderet, quàm condere legem meri non eſſe imperij, quod etiam Bartolus non diffitetur, vult enim ipſe non meri ſimpliciter, ſed maximi eam eſſe imperij, vt ſuperius etiam diximus. atque hoc eodem modo omnia eorum argumenta præter ſolutionem, quam vnicuique ſigillatim adiecimus, facilimè tolli poſſunt. Atque hæc quidem hac de re ſatis videntur dicta. Nunc ad ſecundam accedamus concluſionem, quæ huiuſmodi eſt.

Senatus, & Præfectus Prætorio leges facere non prohibentur. De Senatu teſtimonium eſt in l. non ambigitur, ff. de legibus. in qua apertè oſtendit Vlpianus, Senatum ius facere poſſe. De Præfecto verò Prætorio teſtimonium eſt in l. normam, C. de præfect. prætor. vbi eleganter dicitur, normam præfecti prætorij, quæ neque legibus, neque principis conſtitutionibus contraria ſit, omninò ſeruandam eſſe. Sed quod ad

Sena-

Senatum pertinet, breuiter concludendum pu-
to, legem † condere eum non potuiſſe, atq; hoc 80
verum eſſe, primùm probo auctoritate Alexan-
dri ab Alexand. Genialium dierum, lib. 4. cap. 11.
quo in loco ſermonem habens de ſenatorum
officio, in hæc verba ſcribit: Quippe ſenatui de
rebus omnibus decernendi libera facultas erat,
niſi in magiſtratibus creandis, & legibus ſanci-
endis, aut in hoſtes arma mouenda, vel à bello
recedendum, pacemque, & fœdera ſeruanda fo
rent: tunc enim ſine populi iuſſu ſenatum nihil
ſentire, nil decernere poſſe liquet. Quod etiam
ſecundo firmatur loco teſtimonio Diony. Hali-
car. qui li. 6. tradit, legem ſemper ab vrbe condi-
ta Romæ fuiſſe, vt reſpublica omnis in poteſta-
te Senatus eſſet, præter magiſtratuum creatio-
nem, legum lationem, & belli, pacisve arbitri-
um. Quibus ex locis clariſſimè conſtat, Sena-
tum neque legem ſancire, neque ferre potuiſ-
ſe. Neque obſtat, quod obijcit Bartol. de l. non
ambigitur, quia primum ex aliorum ſententia
reſpondemus, opus eſſe legem illam interpre-
tari ex eis, quæ eleganter tradit Iuſtinianus in
§. Senatuſconſultum, Inſtitutionum titulo, de
iure natur. gentium, & ciuil. in quo ſcribit, ſe-
natum non ex ſe, ſed vice populi legis conden-
dæ poteſtatem habuiſſe: nam cum auctus eſſet
populus Romanus in eum modum, vt difficile
eſſet in vnum conuocari legis ſanciendæ cauſa,
æquum viſum eſt, Senatum vice populi conſu-
li. Ex quibus perſpicuum quidem eſt, leges ip-
ſas non ex ſenatorum, ſed populi potius Roma-
ni imperio conſtitutas ſemper fuiſſe: qui enim
munere alterius fungitur, nihil proprij habere
dici-

dicitur, l.1.§.qui mandatam, ff.de offic.eius, cui
81 mand. eſt iuriſdict. Sed hic † illud breuiter obſeruandum eſt: Tribonianum, & Theophilum longè aberraſſe in d. §. Senatuſconſultum, cùm crediderint ob difficultatem conuocandi populum datam fuiſſe ſenatui poteſtatem legis condendę: Hęc enim ſunt cõtra fidem hiſtoriarum: non enim propter ciuium copiam populi poteſtas ad ſenatum translata eſt, ſed Cæſarum potius aſtutia, & calliditate: vt ſcitè animaduertit Franciſcus Hotomannus ſuarum obſeruationum capite 2. Atque etiam id ipſum affirmauit doctiſſimus Aldobran. in eiuſdem §. expoſitione. Deinde ego aliter etiam reſpondeo, verbum illud, ius, non pro lege, vt omnes, & malè quidem ſentiunt, ſed pro Senatuſconſulto haud dubiè accipiendum eſſe: in ſuis enim debet vnaquæque lex intelligi terminis, vt pręclarè declarat Bart. in l.1.§.nunciatio, ff.de oper. nou.nunciat.

Quod verò attinet ad Præfectum prætorio,
82 haud dubiè affirmandum eum, † etſi generalem poſſit conſtituere legem, vt in d. l.normam. dilucidè dicitur, non tamen ita generaliter eam accipere debemus, vt omnis populus imperio ſubiectus ſeruare eam teneatur: valde enim abſurdum eſſet, ſi ſubditi Præfecti Africæ tenerẽtur obſeruare, quæ à Præfecto Orientis conſtituerentur: cùm potius confuſio, quàm recta adminiſtratio diceretur: quare reſtringenda eſt eorũ auctoritas, vt ad eos ſolum pertineat, qui eius iuriſdictioni ſubijciuntur.

Quod ſi quis obijciat id ipſum etiam fieri poſſe à cæteris inferioribus magiſtratibus, quilibet

libet enim magiſtratus poteſt facere legem, quę ad ſuam iuriſdictionem pertineat, vt eleganter tradit Bart. in l. 1. ff. quod quiſque iur. Huic reſpondemus, cæteros magiſtratus non leges, ſed edicta potius facere poſſe, quæ ad eam ſolùm ciuitatem, quam regunt, pertinere dicuntur. Præfectus verò Prætorio legibus ligat ſuis ciuitates omnes, quæ ſub prouincia, quàm regendam ſuſcepit, reperiuntur: nam poteſtas, atque eorũ auctoritas vſque eò Imperatorum beneficijs creuit, vt etiam ad prouincias adminiſtrandas ſummo cum imperio mitterentur: credidit enim Princeps eos, qui ob ſingularem induſtriã, atque fidem exploratam ad hanc dignitatem aſcendunt: non aliter iudicaturos eſſe, quàm ipſe foret iudicaturus, l. 1. ff. eodem tit. Præterea illud etiam adijcimus, Magiſtratuum edicta non ita perpetua eſſe, vt dicuntur eſſe ea, quæ à Præfecto prætorio proueniunt, vt pulchrè tradit Bart. in d. l. 1.

In ſecundo gradu meri imperij maioris tres enumerat Bartol. pœnas, atque vnam excitat quæſtionem: quarum prima eſt vltimum ſupplicium, de quo loquitur d. l. imperium. Secunda eſt ſtatus pœna, qua damnatur quis ad effodiendum metallum, & de hac verba facit Vlpianus in l. illicitas, §. qui vniuerſas, ff. de offic. præſid. poſtrema verò eſt membri abſciſſio, de qua ſuperius etiam fecimus mentionem. At de duobus quidem ſuperioribus dubitare video neminem, de poſtrema verò magna dubitatio eſt: nunquid † dicatur pœna capitalis. 83
Cynus in l. tranſigere, C. de tranſaction. quem etiam ſequitur Aretinus in l. qui manus, ff. de

teſta-

teſtamen.tenet,capitalem dici poſſe pœnam,atque id videtur probari ex ſententia Aretini,c.r. §.ſi quis alium,de pace tenend.in vſib.feudo. in quo dicitur, eum, qui alium interfecerit poſt pacem conſtitutam, ſententia capitali puniendum eſſe: ſubiungit deinde Imperator: Si quis verò alium poſt pacis edictum vulnerauerit, manus ei amputetur, & vt ſuperius dictum eſt, iudicetur. Ex his colligit, quòd cum ſuperius de pœna ſit capitali facta mentio: neceſſe eſt dicere, manus amputationem capitalem quoque pœnam eſſe. Sed facilè ex ſuperioribus conſtat,
84 † hanc accõmodari nõ poſſe interpretationem: cùm enim in d.§.ſi quis alium.dictum eſſet, homicidam poſt pacem conſtitutã capitalem ſubire ſententiam, ſequitur verſic. ſi verò. vbi habetur, pacis violatorem, ſi à facie iudicis aufugerit, bona eius publicari neceſſe eſſe. accedit poſtremò d.§.ſi quis alium. in quo dicitur, manus eius, qui alium poſt pacis edictum vulnerauerit, amputari, atque vt ſuperius dictum eſt, iudicari oportere. Quæ verba non ad §.ſi quis hominem. qui de pœna capitis loquitur, ſed ad verſi.ſi verò.vbi de publicatione bonorum agitur, haud dubiè referenda ſunt: vt ſenſus ſit, at is, cui manus abſciſſa eſt, iudicetur, vt ſuperius dictum eſt : id eſt, publicentur eius bona, vt in pacis violatore concluſum eſt, argumento corũ quæ notant Dd.in l.ſi idem cum eodem. ff.de iuriſdict.om.iud.

Quapropter contrariam alij tenuerunt ſententiam: hac potiſſimum perſuaſi ratione: pœna capitali damnatus, prohibetur facere teſtamentum, l.eius qui.ff.de teſtament. Sed qui manus

nus per ſentẽtiam iudicis amiſit, teſtari poteſt. l. qui manus. ff. eodem. ergo fieri non poteſt, vt is pœna capitali damnari dicatur? at mihi videntur hæ duæ ſententiæ conciliari poſſe: ſi dicamus ex Bart. ſententia, in l. 2. ff. de publ. iud. Membri inciſionem propriè non capitalem: cùm de ciuitate caput non eximatur: impropriè verò capitalem haud dubiè eſſe pœnam: membrum enim, quod à corpore remouetur, mori quodammodo dicitur, quo fit, vt eadem inciſionis membri, quæ vltimi ſupplicij ratio, atque auctoritas ſit, atque ideo Bartol. eundem vtriuſque accõmodauit gradũm, vt enim membri abſciſsio, ita etiam vltimum ſupplicium in alium transferri nõ poteſt. §. hoc prohibemus. Nouel. 128. Sed is mihi locus admonet, vt paucis videamus, quando pœna † hæc inciſionis 85
membri intelligatur procedere, & haud dubiè dicendum eſt, eam tunc habere locum, quando non totum corpus, ſed illa tantùm pars, cui membrum illud coniunctum erat, eneruatur. membra enim propriam, atque diſtinctam obtinere dicuntur in corporibus noſtris operationem, vt ſcitè nos docuit Ariſt. lib. 4. Metaph. in fin. Bald. in l. 3. C. de accuſat. & Bart. in l. 2. ff. de publ. iudi. Ex his colligo, auris abſciſsionẽ ſub hac pœna contineri non poſſe, quia illius ſenſus non redditur debilis, ſed integer permanet, vt eleganter tradit Albericus in d. l. imperium. atque illud etiam perſpicuũ eſſe poteſt, eum, qui alterius digitum abſciderit, non incidere in pœnam, quæ à lege municipali imponitur ei, qui alterius manum amputaſſet, quia digitus non membrũ, ſed membri potius pars

appellatur, vt præclarè tradit Bartol.in conſil. 201.quod incipit: quæritur. Bald.in c.1.in princip. de nou. form. fidel. in vſib. feud. & Angelus in tractatu maleficiorum.

His ita declaratis reliquum eſt, vt quæſtio-
86 nem, quam proponit † hic Bart. breuiter diſcutiamus. Quæritur itaque nunquid miſsio in carcerem huius dicatur eſſe imperij gradus. Qua in re concludit ipſe, carceris pœnam pro toto vitæ tempore huiuſce dici imperij: Quod nulla alia ratione probat, niſi, quia damnatis in metallum huiuſmodi comparatur pœna. l. aut damnum. §. ſolet. ff. de pœn. Neque obſtat, quod obijcit Calæfatus in d. l. imperium. de §. fin. eiuſdem l. aut damnum. in quo expreſsè dicitur, eum, qui perpetuis damnatur carceribus, pœnæ ſeruum effici non oportere, quia facilè reſpondemus: Similitudinem, quam inter haſce pœnas conſtituit Bar. quoad ipſa tantùm vincula intelligẽdam eſſe, ſicuti enim metallis, ita etiam carceribus damnati in compedibus ſemper detinentur. l. aut damnum. §. inter eos. Neque ferenda eſt Bolognetti opinio, qui exiſtimat, deportationi potius ſupradictã eſſe pœnam adæquandam, cùm deportati quodammodo carceribus addicti videantur: ſi quidem ab inſula, quæ eis deſignata eſt, exire prohibentur, atque ideo longè melius ex eius ſententia feciſſet Bar. ſi eodem in gradu haſce collocaſſet pœnas. Quia nemini dubium eſt, quin durior ſit carceris pœna, quàm in inſulam deportatio, quippe cum vltimo ſupplicio comparari dicatur, vt eleganter tradit Abb. in c. 1. de colluſ. detegen. & Bald. in l. programma. C. com-

comminat.epiſt. &c. atque ob hanc cauſam ma iorem, haud dubiè Imperij gradum obtinere debuit. Sed omnia hæc intelligenda ſunt procedere iure pontificio: cùm † nemo iure ciuili 87
perpetuis damnetur carceribus, vt ſcitè tradit Vlpian.in d.l.aut damnum.§.ſolent. Ex his pulchra elicitur cõcluſio: Poteſtatem mittendi in carcerem, non vt puniantur, ſed vt contineantur rei, donec ad maiorem tranſmittantur iudicem, iuriſdictionis eſſe: cùm omnibus videatur competere magiſtratibus. §. iudicare. Nouel.15. & l. Limanarche.ff. de ſeru.fugit.

Sed Vall. in d. l. imperium, quem etiam eo in loco ſequitur Bolognettus, dicit concluſionem hanc debili probari argumento, quippe cùm inferiores etiam magiſtratus modicam dicantur habere coercitionem, quæ meri eſt imperij. l.magiſtratibus. ff. eodem: atque ex his illud perſpicuum eſſe volunt: auctoritatem hanc infimi potius imperij gradus, quàm ſimplicis eſſe iuriſdictionis. Verùm ego vereor ne non rectè ſenſerint, nam licèt modica coercitio inferioribus etiam competat magiſtratibus: id tamen ex quadam neceſsitate haud dubiè prouenit, cùm eorum iuriſdictio ſine illius auxilio dicatur eſſe nulla, quare non poſſumus dicere huiuſcemodi poteſtatem ratione coercitionis meri eſſe imperij, cùm illud, quod vnaquaq; in re præcipuum eſt, ſpectari ſemper debeat. l. ſi quis nec cauſam. ſi cert. petat. Præcipuum verò videtur obtinere locũ iuriſdictio: nam coercitio ei deſeruire quodammodo dicitur, vnde mirum videri non debet, ſi iuriſdictionis munus dicamus eſſe, vt quis in carceribus

cuſtodiatur. Sed quo planius rem omnem intel ligamus, diſtinguimus hoc modo: Aut quis mittitur in carceres, donec cognoſcatur de cri mine capitali, de quo eſt accuſatus: & meri dicitur eſſe imperij. nam cum cauſa, propter quā reus in carceres detruditur, imperij ſit: neceſſe eſt etiam, vt miſsio illa, quæ cauſam ipſam conſequitur, eiuſdem imperij dicatur eſſe, vt tradit Bald. Salic. & Alexan. in d.l. imperium: Aut verò quis detinetur, vt tandē ad maiorem tranſ mittatur, & præter alios concludimus, & ſimplicis, & nullius iuriſdictionis eſſe: ſimplicis quidem, ſi ab inferioribus cuſtodiatur magiſtratibus. l.3.§.1.ff. de offic. prǽfect. vig. & d. No uell. 15. Nullius verò, ſi à priuato quis detineatur, vt ad præſidem remittatur. l. capite quinto. ff. ad l. Iul. de adult. l. interdum. §. qui furem. ff. de furt. quibus in locis clariſsimè videtur priuatis poteſtatem concedi, vt fures atque adulteros detineant, quoad eos ad præſidem deducant.

Sed quoniam hoc in gradu fit mentio de pœ
88 na capitali, quæ triplex † dicitur eſſe, mors: aquæ & ignis interdictio: atque relegatio. l.2. ff. de publ. iud. l. capitalium. ff. de pœn. & l. edicto. §. rei capitalis. ff. de bonor. poſſ. E re facturum puto breuiter videre, de qua pœna intelligendum ſit, ſi iudex pœna capitali reum damnaſſet. Qua in re non deſunt rationes, & argumenta, quæ nobis perſuadere videntur, vt de naturali potius morte intelligamus: Primò enim offert ſe l. ſacculari j. §. ſunt quædam. ff. de extraordinā. criminibus. vbi præclarè tradit Vlpian. pœna capitis eos eſſe puniendos, qui

σκοπε-

σκοπελισμὸν cõmittunt, quia & ipſa res mortem comminatur. Sed facilè reſponderi poteſt, ſi Vlpiani locum propius proſpexerimus. verba enim illa: Quia & ipſa res mortem comminatur, ſatis nobis indicant, eum de morte intelligere voluiſſe.

Secundò adducit Optinellus l. qui cædem. ff. ad l. Iuli. de Sicar. in qua dicitur eos, qui cædem admiſerint, ſi in aliqua poſiti ſint dignitate, deportari: ſi verò inferioris ſint gradus capite puniri debere.

Sed reſpondemus, capitis pœnam ſtrictè eo in loco accipiendam eſſe, cùm ad deportationis differentiam appoſita videatur eſſe, atque hoc eodem modo ſolui poteſt, quod obijcitur de leg. fin. ff. de incend. ruin. & nauf. vbi eorum diſtinguuntur pœnæ, qui conſulto incendium commiſerunt.

Tertio inducitur loco l. reſpiciendum. § fin. ff. de pœn. in qua dicitur eum pœna capitis puniri, qui vel beſtijs obijcitur, vel alias ſimiles pœnas patitur. Sed is mihi locus planè videtur ad rem non pertinere: quippe cùm Iuriſconſ. aliud nil eo in loco exponat, niſi quomodo q̧s capite puniri dicatur, & affert exemplum de illo, qui beſtijs obijcitur. Quod nos etiam non diffitemur, ſed illud reſpondemus alia quoque mitiora extare exempla, in quibus pœna illa, præſertim cùm dubij ſimus, locũ habere haud dubiè debet.

Poſtremo igitur loco affertur hæc ratio: verba præſertim cùm dubij ſimus, in propria, atque naturali eorum debent accipi ſignificatione. l. fin. C. de ijs qui ven. ætat. impetr. ſed capi-

talis pœna caput propriè ſignificat, quod quia perſpicuè verum eſt, nihil attinet probari, ergo de illo intelligere neceſſe eſt. Sed reſpondeo, regulam illius legis locum non habere, cùm de pœnis agitur: quia mitiores ſemper eligendæ ſunt pœnę, vt eleganter declarat Bart. in d.l.fin.

Conſtat igitur facilè euerti poſſe ſententiã hanc, quare contrariam tenuerunt recentiores interpretes, quæ etiam communis eſt, atq; eam nouiter probant l. ſed & ſi quis. ff. ſi quis caut. l.qui cum natu maior. §. is demum. ff. de bonis libert. & l.cum patronus. ff. de iur. patro. quib. in locis Iuriſconſul. declarando quæ ſit capitis accuſatio, alternatim loquuntur, dicendo eam eſſe, cuius pœna mors, aut exilium eſt: Sed iam explorati iuris eſt pœnas, quæ diſiunctiuè ponuntur in rei electionem ſemper cõmittendas eſſe, vt diſertè tradit Bart. quem etiã eo in loco ſequuntur omnes, in l.1. ff. de effract. & clarius hoc ipſum not. Bald. in l.quicunque. & l.ſi fugitiui. C. de ſeruis fugit. Quare manſuetiores haud dubiè ſemper eligentur pœnæ. Quod ſi reus ipſe grauius vellet ſubire ſupplicium, id fieri certè non poſſet: cùm teneantur eum cogere iudices, vt mitiorem velit pati pœnam, vt voluit Angelus in tractatu maleficiorum in verbo. Quod ſi non ſolueris.

Sed non poſſum de ijs non vehementer mirari, cùm afferant hæc, quæ nihil planè ad rem noſtram faciunt, ita enim vera eſſent, ſi lex municipalis, vel iudex ipſe in aſsignanda pœna alternatim loquerentur: quibus in terminis, non eſt inſtituta noſtra diſceptatio, loquimur enim

enim nos eo ſolo caſu, quo ſimpliciter diceretur: Reum capitali pœna puniendum eſſe.

Quapropter niſi alię rationes vrgerent, qui libet ab hac ſententia † recedere poſſet. Ego 89
verò arbitror eam apertè probari poſſe l. ſi præſes. l. de interpretatione. ff. de pœnis. in quibus præclarè dicitur, benigniorem ſemper in pœnis accipiendam eſſe interpretationem. Neque obſtat, quod objjciunt ij regulam illam procedere: quando vocabuli proprietas id pateretur, ſed capitalis pœna non aliam videtur præter ipſam mortem ſuſcipere ſignificationem, ergo vt de illa ſolùm intelligamus, nobis neceſſe eſt. Quia id omninò negamus: quippe cùm non ſolum mors, ſed deportatio etiam ipſa capitalis propriè dicatur pœna. Hoc eſſe verum luce clarius probo l. licet. ff. de verbor. & rerum ſignificat. in qua diſertè ſcribit in hęc verba Modeſtinus, licèt capitalis latinè loquẽtibus omnis cauſa exiſtimationis videatur, tamen appellatio capitalis mortis, vel amiſsionis ciuitatis intelligenda eſt. Ex his itaque perſpicua remanet ſententia communis, quam exiſtimat Optinellus in d. l. imperium. locum non habere, quando iudex, ſiue ius municipale non de capitali, ſed † de capitis pœna loqueretur, tunc enim mors ipſa naturalis haud du- 90
biè intelligenda eſſet. Sed hæc eius ſententia mihi non ſatisfacit, quia inter haſce pœnas differentiam conſtitutam eſſe video nullam: imò ſæpè cõfunduntur, vt patet in l. cùm patronus. ff. de iur. patron.

Secundò igitur, & longè melius excipitur, quando iudex reum † morte cõdemnaſſet: tunc 91

enim mortē intelligere neceſſe eſt naturalem, argum.l.ex ea parte.§.in inſulam.ff. de verbor. oblig. vbi eleganter ſcribit Papinianus, ſtipulationes hoc modo conceptas, cùm morieris, nonniſi moriente eo, qui promiſit, committi debere. Quod etiā clarius probatur l.cùm pater.§. hæreditate. ff. de leg. 2. l. ſed ſi mors.§. cùm igitur. ff. de donat. inter vir.& vxor. & l. Statius. ff. Cornelio Fœlici.ff. de iur.fiſc.

Poſtremo excipitur loco: quando lex iam pro aliquo crimine mortis pœnam adieciſſet, & iudex poſtea capitali pœna damnaſſet reū, qui eodem verſaretur crimine: hoc enim caſu mors ipſa naturalis ſine vlla dubitatione intelligi debet, cuius rei ratio eſt: quia iudicis verba, quæ dubia ſunt ad leges referri, atque ex illis interpretari neceſſe eſt, vt ſcitè tradit Bart.
92 in l. hac † conſultiſsima. C. de teſtament. & l. apparitores. C. de apparit. libr.10. Sed omnes hunc locum non habere intelligunt exceptionem, ſi pro eodem crimine deportatio iam à iure communi, capitalis verò à lege deinde municipali conſtitueretur pœna: tunc enim ex mente iuris cōmunis facienda non eſſet interpretatio, nam leges municipales debent aliquid vltra ius ſemper operari commune: vt eleganter notat Bart. in l. 2. ff. vſucap. & l.4. §. ait præt. ff.de damn.infect. Quod etiam pluribus firmat Iaſ. in l.properandum.§.ſiue autem. C.de iudic.

Quod an verum ſit valde dubito: nam benigniorem ſequi interpretationem in pœnis præſertim non minùs iuſtius eſt, quàm tutius. Sed
93 ex his † pulchra oritur quęſtio: Nunquid Reus damna-

damnatus ſuſpendi, liberetur, ſi dum ſubleuaretur, fracto laqueo viuus adhuc cecidiſſet in terram. Lucas de Penna in l.1. C. de deſert. & occult. libr. 12. quem etiam ſequitur Ioannes de Anton. in ſoliloquijs ſuis, ſoliloquio. 5. & Optinellus in d.l. imperium. tenet, eum omninò liberandum eſſe. Sed meo quidem iudicio decipiuntur: quia iudicum ſententiæ ſuum ſemper debent ſortiri effectum, vt notant omnes in titulo, de re iud. atque pluribus rationibus id firmare non grauaremur: niſi illud videremus hoc cuiuis facilè perſpicuum eſſe, ac de hoc gradu hæc quidem exiſtimauimus eſſe dicenda: Deinceps ad alios accedamus. In tertio igitur imperij gradu, qui magnus dicitur, ponit Bartol. deportationem, † quæ pœna capitalis dicitur. l. edicto. §. Rei capitalis. ff. de 94
bonorũ poſſeſ. l. ſed & ſi quis, in prin. ff. ſi quis cautionibus. Deportatio autem erat ciuium Romanorum pœna, quæ ciuitatem ſolùm adimebat. l. quidam. ff. de pœn. Sed hoc in gradu plures excitantur ab interpretibus noſtris difficultates: Primò enim videtur vnum, atque eundem gradum tam deportationi, quàm damnationi in metallum aſsignari oportuiſſe: cùm vtraque harum pœnarum morti adæquari dicatur. l. ſeruitutem. ff. de regu. iur. l. 1. §. vltimo. ff. de bonor. poſſeſ. contra tabul. Sed facilè reſpondemus haſce pœnas diuerſis in gradibus iure collocatas fuiſſe: maximè enim inter ſe differunt: cùm altera ciuitatem ſolùm, altera verò & ciuitatem, & libertatem ſimul tollere videatur. §. maxima. Inſtitutionum titulo, de cap. diminut. l. 2. §. vlt. ff. de pœn. & l. inter pœ-

nas.ff.de interd. & relegat. Sed quæri video in quonam conſiſtat ſimilitudo, quæ ſit inter deportatum, atque mortuum ipſum: Huic itaque reſpondemus, ſimilitudinem illam in his, quæ iuris tantùm ciuilis ſunt, haud dubiè intelligi neceſſe eſſe. l.eius qui.de teſta. Quod enim ad ius gentium pertinet, mortuis non æquiparantur, omnium enim quæ huius iuris ſunt, capaces eſſe dicuntur. l.quidam.ff.de pœn.

Sed huic ſolutioni videntur duo iuris loca apertiſsimè aduerſari: quorum primus eſt in l. 2. §. cùm autem. C. vt nemo priuat. quo in loco declarans Iuſtinianus, qua pœna debeant affici ij, qui vela regia in rebus alienis ſuſpendere audent, in hæc verba ſcribit: Qui auſus ſit id facere, ſi plebeius ſit, vltimo ſubdi ſupplicio: ſi clariſsimus, vel curialis, vel miles, vel clericus, proſcribendum, deportandumque non ſolùm ciuitate Romana, ſed etiam libertate priuari cenſemus, quibus ex verbis clariſsimè cõſtat eum, qui deportatur libertate etiam priuari oportere.

Accurſius in d.l.2. verſic.libertate.conatur reſpondere dicendo, locum illum non ita ſimpliciter intelligendum eſſe: Sed dum Iuſtinianus dicit, Deportandũ, addere debemus in metallum: alioquin multa ex his, quæ certa ſunt, ſubuerterentur. Idque eo comprobat, quod in l.vlt. C.de poſtlim. reuerſ. reperitur ſimilis loquendi modus. Ait enim Iuſtinianus eo in loco eum, qui ab hoſtibus reuertitur: neq; retineri, ne in patriam redeat, neque alimenta eis præſtita reddere cogi poſſe. Quòd ſi quis huic præcepto conatus fuerit obſiſtere, actor, cõductor, procu-

Procuratorque dari ſe metallis cum pœna deportationis non ambiget.

Sed hanc ſolutionem tametſi eam ſequantur omnes, ex ipſis tamen Imperatoris verbis apertè oſtendo falſam eſſe: ſiquidem in d.§.cùm autem. connumerantur clariſsimi, Curiales, Milites, qui ſtante Accurſij expoſitione in metallum damnari poſſent, quod haud dubiè falſum eſt. dict.l.Pœdius, & dict.l.moris eſt. Neque † obſtat, quod obijcit de lege finali, quia 95
alium, & nouum quidem puto illius eſſe ſenſum, qui, vt apertius intelligatur: ſciendũ eſt, maximam eſſe differentiam inter eum, qui in metallum damnatur, atque eum, qui in inſulam deportatur, nam quamuis vtriuſque bona proſcribantur.l.in metallum.C.de bon.proſcript. differunt tamen, quia bona, quæ deportati poſt pœnam eis irrogatam cõſequuntur, ſtatim publicantur.l.deportati.C.de bon.proſcr. Quod longè ſecus eſt in ijs, qui in metallum damnantur, cùm per eos nihil Principi acquiri poſsit. l.in metallum. ff. de iur. fiſc. His ita breuiter cognitis: dicimus Iuſtiniani verba non eſſe ita accipienda, vt velit actorem, conductoremve in metallum deportari debere, quia non facilè permittitur vnum verbum pro alio, & impropriè interpretari: ſed ita concedetur, ſi in propria ſignificatione accipi non poteſt: vt copioſiſsimè oſtendit Crau. in tit. de legat. num.137. Cùm itaque non cõſtet verbum deportationis in d.l.vltima, non poſſe in ſua vera ſignificatione manere, huiuſcemodi ſanè non debet admitti interpretatio. Qua de re locum illum aliter ego intelligo: atq; quod dicit Iuſtinianus ſic in-

ſic interpretor, vt actor, conductor, procuratorque debeat dari metallis cum pœna deportationis: id eſt, cùm hac inſuper adiecta pœna, vt ſi quid poſtea eis acquiratur: illud quoque Princeps omninò conſequatur. Quid ergo reſpondebimus ad §. cùm autem? Equidem aliter reſpondeo noue interpretādo. §. illum. Verùm prius ſcire oportet, deportationis pœnam non
96 modò † ciuitatis amiſsionem, quę ſibi propria eſt. d. §. maxima. ſed quandóque etiam libertatis ſignificare priuationem, dummodo ex illius verbis, qui huiuſmodi imponit pœnā, id quoque voluiſſe conſtet: atque hoc illud nimirum eſt, quod tradit Imperator in d. §. cùm autem, dum inquit, ſi clariſsimus, vel curialis audeat huiuſcemodi committere facinus, proſcribendum, deportandumq́;, non ſolum ciuitate Romana, quæ ſemper amittitur, ſed etiam libertate, qua puniri nō ſolet, priuari cenſemus. Hunc eſſe verum ſenſum apertè nobis indicat dictio illa, ſed etiam, quæ videtur quodammodo deportationis pœnam ad ipſam quoq; libertatis priuationem dilatare.
97 Alter † verò locus, & quidem clarior eſt in l. cognitionum. §. conſumitur. ff. de vari. & extraord. cognitionib. in qua declarans Calliſtratus: quando conſumi dicatur exiſtimatio, in hæc verba ſcribit: Conſumitur verò quotiens magna capitis diminutio interuenit: id eſt, cùm libertas amittitur: veluti, cùm aqua, & igni interdicitur, quæ in perſona deportatorū euenit.

Sed ego quidem arbitror textum hunc corruptum eſſe: nam ſi vetuſtiſsimis quibuſdam exem-

exemplaribus credamus, loco illius dictionis, libertas, reponendum eſt, ciuitas, quo caſu omnis dubitationis ſcrupulus facilè remouetur.

Sed illud prætetea ſilentio prætereundum non eſt, non inelegâter hiſce iuris locis accommodari poſſe eorum ſolutionem, qui dicunt, libertatem ipſam duobus modis conſiderari poſſe, † aut enim propriè & ſtrictè accipitur: 98
vt eſt illa, quæ ſeruituti opponitur: aut verò lata, atque impropria intelligitur ſignificatione pro iure quodam diſponendi, & liberè quo velimus proficiſcendi: Priori quidem caſu libertate priuari deportatos negamus: poſteriori verò ea ſpoliari, haud dubiè affirmamus: cùm enim certæ alicuius inſulæ, aut alterius loci limitibus circumſcripti videantur, quos niſi aperto vitæ diſcrimine egredi non licet, libertatem quodammodo amittere dicuntur. Atque id quidem ſignificaſſe nobis videtur Vlpianus in l. 2. ff. de liber. homin. exhibend. cùm dixit, nihil multum à ſpecie ſeruientium differre eos, quibus nõ datur facultas recedendi.

His ita habitis: Nunc altera dubitatio ſuccedit, videtur enim deportationis pœnam in eo imperij gradu collocari debuiſſe, quo etiam relegatio ipſa poſita eſt: maximam enim inter ſe videntur habere affinitatem: vt enim in inſulam deportari, ſic etiam in eandem relegari Reus poteſt. l. relegati. ff. de pœn. & l. ſi quis in inſulam. ff. de cadauer. punit.

Sed facilè reſpondemus ex his, quæ eleganter tradit Marcellus in d. l. relegati, in qua ſcribit, Relegatos in inſulam, ſi à loco ſibi interdicto non abſtinuerint, deportationis pœnam

tan-

tanquam maius ſubire oportere ſupplicium.

99 Sed quod magis vrget hoc in loco illud eſt: quia † videtur deportationem longè maiorem eſſe pœnam, quàm ſit damnatio ipſa in metallum: ſi quidem illa præſidibus denegatur, hæc verò omninò eis conceditur, l. inter pœnas. ff. de interd. & relegat. & l. 2. ff. de pœn. cuius rei quæ tandem ratio reddi poſsit, conſiderandum eſt. Albericus in l. illicitas. §. qui vniuerſas. ff. de officio præſidis. Cumanus in l. 1. §. 2. quibus. ff. de leg. 3. Vall. in d. l. Imperium, & in eo loco Bolognettus, quos etiam ſequitur Aldobrandus in §. cùm autem, Inſtitutionum titulo. Quibus modis ius patriæ poteſtat. ſoluat. dicunt hanc eſſe differentiæ rationem: quod præſidibus deportandi facultas non eſt permiſſa: quia nobilium huiuſmodi dicitur eſſe pœna. l. cognitionum. ff. de varijs & extraord. cognitionibus. l. moris eſt. §. ſed enim. ff. de pœn. in quibus dicitur, Decuriones non in metallũ, ſed in inſulam deportari oportere: quo fit, vt neminem etiam ex principalibus in inſulam relegare poſsint. l. diui fratres. §. de decurionibus ff. de pœn. in qua ſcribit Calliſtratus: de decurionibus, principalibuſque ciuitatum, qui capitale crimen admiſerint: mandatis caueri, vt ſi quis eorum quid admiſiſſe videatur, propter quod relegandus extra prouinciam in inſulam ſit, Imperatori ſcribatur adiecta ſententia à præſide.

100 Sed hæc † ratio facilè cõfutari poteſt, haberet enim locum ſi decuriones, atque optimates tantùm deportandi, vel relegandi eſſent: cùm verò generaliter omnibus alijs, qui honeſtioris

ris vitæ ſunt, deportationis etiam aſsignetur pœna, non poterit defendi hæc ratio.

Altera eſt ratio, quam tradit idem Albericus in d. §. qui vniuerſas. quam etiam ſequitur Bolognettus, inquiens, præſides deportare non poſſe: quia præſens hæc pœna omnia quę iuris ciuilis ſunt, omninò tollit. l. inter pœnas. ff. de poen. quæ cùm à nemine, præterquam à Principe concedatur, ab eodem etiam auferri conueniens viſum fuit. argumento l. adulter. C. ad l. Iul. de adulter. in qua dicitur: præſcriptiones omnes, quæ à legibus reis condonantur, à nemine adimi poſſe. Ego verò hãc rationem non arbitror eſſe veram, quia neceſſe eſſet etiam dicere: poteſtatem damnandi in metallum præſidibus non fuiſſe permiſſam, quippe cùm ea quæ iuris ciuilis ſunt hac eadem omninò tollantur pœna. §. maxima. Inſtitutionum titulo, de capitis diminut. quod aperè falſum eſt. l. aut damnum. ff. de pœn.

Tertia ſolutio eſt Bartoli in d. §. qui vniuerſas: dicentis nulla alia de cauſa præſides deportare non potuiſſe, niſi, quia nullam ſub eorum poteſtate habebant inſulam, ideoque mirum videri non debet, ſi ad principem ſcribi oporteret, vt eam deportatis aſsignaret. Sed hæc ratio apertiſsimè confunditur ex l. relegatorum. ff. de interd. & relegat. in qua clariſsimè dicitur, præſides eas in poteſtate habere inſulas, quæ ſub prouincijs, quas ſuſcipiunt adminiſtrandas, reperiuntur.

Quarta ſolutio eſt recentiorum interpretum, quæ vt † planius intelligatur, illud prius 101 ſcire oportet: Deportatos olim non prius ciuitate

uitate priuari Romana oportuiſſe, niſi ſponte huiuſmodi ſubirent pœnam, atque in aliam nomen ſuum profiterentur ciuitatem. Sed quoniam indignum viſum fuit, vt delinquentes nulla capitali pœna plecterentur, introduxerunt priſci illi Romani interdictionem ignis, & aquæ, vt Rei hominum conſortio priuati in alia ciuitate nomen ſuum profiteri cogerētur: atque illius ciues efficerentur. Hęc eſſe vera di lucidè oſtēditur ex Ciceronis oratione, quam pro domo ſua habuit, cum inquit:

Ciuitatem nemo vnquam vllo populi iuſſu amittet inuitus, qui ciues Romani in Colonias Latinas proficiſcebantur fieri non poterant Latini, qui non erant autores facti, nomenque dederant: Qui erant rerum capitalium condemnati, non prius hāc ciuitatem amittebant, quàm erant in ea recepti, quo vertendi, hoc eſt, mutandi ſoli cauſa venerant: id autem vt eſſet faciendum non adeptione ciuitatis, ſed tecti, aquæ, & ignis interdictione faciebant. Hæc ille. Sed Romanis poſtea principibus imperantibus circuitus ille ſublatus eſt, atque determinatum fuit, vt abſque aliqua alia aquæ, & ignis interdictione, qui lege, vel iudicio deportandus eſſet, ciuitatem amitteret Romanam: Atque hoc nimirum illud eſt, quod Vlpianus ſcribit in l. 2. ff. de pœn. cùm dixit: Conſtat poſtquam deportatio in locum aquæ, & ignis interdictionis ſucceſsit, nō prius amittere quem ciuitatem: quàm princeps deportandum eum in inſulam ſtatuerit.

Ex his illud perſpicuum eſſe volunt recentiores: quòd quando quis deportabatur, ne-

ceſſe

ceſſe ſibi erat in aliam proficiſci ciuitatem, quæ Imperio Romano ſubacta non eſſet: cuius cùm eſſet factus ciuis, ciuitatem amitteret Romanam. Sed quoniam deinde totus terrarum orbis in poteſtatem Imperatoris redactus erat, l. deprecatio, ff. ad legem Rhodiam de iactu. euenit, vt Præſides nullam poſſent deportatis aſſignare ciuitatem, quæ imperio ſubiecta non eſſet: Quare iure factum eſt, vt ad ſolum Principem pertineret, deportatis inſulam aſſignare, id eſt, permittere, vt illa tanquam ſibi non ſubdita haberetur, cuius facti ciues, ciuitate priuarentur Romana.

Sed meo quidem iudicio, nullius momenti eſt hæc recentiorum ratio: quia falſum eſt eos, quibus aqua & ignis interdicebatur, in aliam demigrare oportuiſſe ciuitatem, quæ Principi minimè ſubdita eſſet, ſatis enim erat, ſi in aliam ciuitatem extra Romanam proficiſcerentur, ibique nomen ſuum profiterentur. Præterea hac eadem ratione concludi poſſet: Vrbis etiam Præfectum deportandi facultatem non habuiſſe: quippe cùm nullam deportatis aſſignare poſſet ciuitatem, quæ imperio ſubiecta non eſſet, quod haud dubiè falſum eſt, l. 2. ff. de pœn.

Quapropter cum & iis hæc fortaſſe dubia videretur ſolutio, aliam tradunt dicendo, quod cùm deportatorum bona publicari debeant: nõ ſine cauſa factum eſt, vt Principis auctoritas in eis condemnandis requiratur, de re enim ſua videtur quodammodò tractari: cùm verò ex iis, qui in metallum damnantur, nihil vnquã Princeps conſequatur, l. in metallum. ff. de iure fiſc.

mirum videri non debet, ſi eius auctoritas hoc in caſu non adhibeatur, ſed omnibus huiuſmodi facultas permittatur.

Sed hæc ratio mihi quidem videtur cæteris ineptior: quia ſequi neceſſe eſt, Principis auctoritatem in bonorum proſcriptione ſemper adhibendam eſſe: quo nihil dici poteſt obtuſius. Præterea multum à veritate aberrant, dum velint damnatorum bona publicari nõ oportere: nam eleganter ſcribit Iuſtinianus in l. in metallum, C. de bonis proſcrip. Eos, qui in metallum damnantur, pœnæ ſeruos effici, atque eorum bona rationibus fiſci vendicari. Neque obſtat, quod obijciunt de l. in metallum, ff. de iur. fiſc. quia planè alienum eſt, ſcio enim quidem ego bona, quæ poſt pœnam eis erogatam eueniunt, ad Principẽ non pertinere, ſed ex his ſequi non video eorum bona iam ante acquiſita publicanda non eſſe.

Hæ ſunt rationes magis præcipuæ, quæ ab interpretibus afferuntur: cæteras prætereo, ne in his diutius moremur. Ego itaque in tanta
102 difficultate rationem differentiæ † arbitror illam eſſe, quam ſcitè tradit Bartol. in l. relegatorum, ff. de interdict. & relegat. in qua hoc modo diſtinguendum eſſe ſcribit, vt ſi quidem Præſides ſub ſe retineant inſulam: in eam deportare non prohibeantur: ſin verò non habeant, ad Principem recurrendum ſit: Quæ quidem diſtinctio, licèt ab omnib[9] varijs cõfutetur rationibus, mihi tamen videtur clariſsimè probari dictam l. relegatorum. in qua eleganter ſcribit Vlpianus: Prouinciarum Præſides in inſulam relegare poſſe, ſi ad eius prouincię formam

mam, quam adminiſtrant, pertineat. Quod ſi inſulam ſub ſe non habeant, id facere non poſſunt: ſed Imperatori ſcribere debent, vt inſulam eis aſſignet. Quod etiam apertius confirmari poteſt teſtimonio Theophili, quippe qui in §.cum autem.Inſtitutionum titul. Quib.modis ius patr.poteſt.ſolui.in hæc verba loquitur. Liberat autem liberos à patria poteſtate, & parentis deportatio: nam ſi quis alicuius maleficij accuſatus, & conuictus huiuſmodi acceperit ſententiam à Præſide, vel Præfecto, & aliis: Volo te deportari in inſulam illam: ſimulatque ſententia lecta fuerit, lex ei, & ciuitatem, & bona adimit, & ciuitate Romana exutus ſit peregrinus. Quibus ex verbis liquidò conſtat, præſides deportare quandoque potuiſſe. Ad iuris verò loca, in quibus apertiſſimè dicitur deportandi ius eis datum non fuiſſe, facilimè reſpondemus, de præſidibus ea loqui, qui inſulas ſub ſe non habent.

Hæc quidem ratio, † tametſi veriſſima ſit, 103 arbitror tamen eam quoque, quæ Fulgoſij eſt, facilè ſuſtineri poſſe: Ait enim ille nulla alia de ratione præſides deportare non poſſe: niſi, quia deportationis pœna ciuitatis potiſſimùm Romanæ ius adimit, in qua cùm auctoritatem ipſi habeant nullam, meritò factum eſt, vt ſine Principis venia tollere eam non poſsint. Quo fit, vt Præfectus vrbis, cùm in ea poteſtatem haberet, l.1. ff. de offic. præfect. Prætor. deportare etiam non prohiberetur. Quòd ſi quis dicat, Nonne etiam damnationis pœna in metallum ciuitatem ipſam tollit? id nos quidem profectò verum eſſe non diffitemur: attamen

illud reſpondemus, libertatem præcipuè quidem, per quandam verò conſequentiam ciuitatem ipſam huiuſcemodi pœna haud dubiè remoueri oportere: nullus enim ſeruus poteſt eſſe ciuis Romanus, l. in metallum, ff. de iure fiſc. & C. de bon. proſcript. Quæ cùm ita ſint, quis non videt, præſides in metallum damnare non potuiſſe? quippe cùm eorum, quæ in conſequētiam veniunt, conſideratio vt plurimùm habeatur nulla.

Ac de hoc quidem gradu ſatis nobis dictum videtur: Nunc, vt inſtituimus proficiſci ordine, ad reliqua pergamus. In quarto itaque meri
104 imperij gradu, † qui paruus dicitur, ponit Bartolus relegationis pœnam, quam etiam meri eſſe imperij teſtatur Accurſius in l. nulli, C. de ſentent. & interlocut. omnium iudic. & in §. relegati. Inſtitutionum titul. Quibus modis ius patriæ poteſtatis ſoluit. & probari quidem poteſt hac ratione: quia huiuſmodi pœna officio iudicis nobili expeditur, atque publicam reſpicit vtilitatem, ideo mirum videri non debet, ſi imperij dicatur. Quòd certè mihi probabilius videretur: ſi relegationi ipſa etiam bonorum publicatio adiungeretur, quod fieri poteſt, l. relegati, ff. de interdict. & relegat. nemo enim eo in caſu dubitaret, quin imperij eſſe dicatur. argum. l. 1. C. ne ſine iuſſ. princ. cert. iudicib. lice. confiſ.

Sed pulchram, & meo iudicio obſcuriſſi-
105 mam † oriri video quæſtionem: nunquid relegatio capitalis dicatur eſſe pœna: varia namque hac de re reperio iura, nam Vlpianus in l. edicto. ff. de bonor. poſſ. videtur nobis ſignificare capi-

capitalem non poſſe dici pœnam: inquit enim bonorum poſſeſſionem non ad rei capitalis damnatos, ſed ad relegatos potius pertinere. Denique nihil apertius proferri poteſt, quàm ex l.capitalium, ff. de pœnis. quo in loco eleganter ſcribit Calliſtratus, relegationis pœnam non ad capitis periculum, ſed ad ipſam exiſtimationem attinere. Contra tamen apertiſſimè pugnat l. hos accuſare, §.omnibus, ff. de accuſationibus. quo in loco declarans Venuleius, quæ ſint pœnæ illæ, quæ in ſeruos cadere non poſſunt, ſic ſcribit: Omnibus autem legibus ſerui rei fiunt, excepta lege Iulia de vi priuata, quia ea lege damnati partis tertiæ bonorum publicatione puniuntur, quæ pœna in ſeruum non cadit; idemque dicendum eſt in cæteris legibus, quibus pecuniaria pœna irrogatur, vel etiam capitis, quæ ſeruorum pœnis non conuenit, ſicut relegatio. Quibus ex verbis clariſſimè conſtat, relegationem capitis dici poſſe pœnam.

Sed Accurſius eodem in loco reſpondet, verbum illud, relegatio, pro deportatione accipiendum eſſe: hancque ſolutionem ſequitur Sapia in d.l.imperium, numer. 5. Sed mea quidem ſententia nullo pacto huiuſmodi interpretatio recipienda eſt; nam verba, quæ in propria eorum ſignificatione manere poſſunt, non ſunt pro alijs, & minus propriè interpretanda, vt ſuperius ex mente Crauet. diximus.

Ideo Vallas nobis tradendam reliquit ſolutionem. Itaque puto interpretes omnes, qui crediderunt legem illam loqui de pœna capitali multum aberraſſe: quia nil aliud vult eo in lo

co oſtendere Venuleius, niſi quæ ſint pœnæ illæ, quæ ſeruis non conueniunt: ſed explorati iuris eſt, capitales ad eos pertinere pœnas, l. ſi fugitiui. C. de ſeru. fugi. §. item lex Cornelia. Inſtit. titul. de public. iudi. Ergo de his loqui non poteſt iuriſconſult. Quamobrem, vt dicam ego
106 quàm breuiſſimè potero, † quid ſentiam, illud prius ſcire oportet, eos, qui cum honoribus perfungerentur, atque de eis ob aliquod eorum crimen dimouerentur, capite minutos non incommodè appellari poſſe: nam capitis diminutio aliud nil eſt, niſi ſtatus, atque prioris iuris commutatio, vt diſertè tradit Iuſtinianus Inſtitut. titul. de capit. diminut. in princ. cumque ſerui neque dignitatem, neque familiam, neque ciuitatem vllam habere poſſint, ſed omnium, quæ ad ius ciuile pertinent, omninò expertes dicantur eſſe, l. final. ff. de capit. diminutio. & l. quod attinet, ff. de regul. iur. iure factum eſt, vt ipſi capite minui non dicantur. Idque nobis apertiſſimè ſignificauit Paulus in l. 3. ff. de capit. diminut. & Iuſtinianus in §. ſeruus eodem titulo. quibus in locis ſeruos capite minui negant, quia neque ius, neque caput habere dicuntur. Ex his concludo Iuriſconſ. in d. §. omnibus, cum dixit: capitis pœnam, nimirum relegationem, ſeruis non competere, nō de pœna capitali, ſed de capitis diminutione haud dubiè intellexiſſe, quæ quidem ad ſeruos pertinere non poteſt, quia nullum ius, nullamque exiſtimationē habere videntur d. l. fin. Sed hæc non ita ſtrictè intelligenda ſunt, vt omninò relegationis pœnā à ſeruis excludamus: quandoque enim, impropriè tamen, eis competit: vt patet in l. ſecunda.
C. de

C.de ſepulchr.violato. & l. 2.ff.qui & à quibus manum.

Poſtremo citatur loco l.2. ff.de public.iudi. quo in loco declarans Paulus, quæ ſint capitalia iudicia,in hæc verba loquitur:Capitalia dicuntur iudicia,ex quibus pœna mors,aut exilium eſt, per has enim pœnas eximitur caput de ciuitate: nam cætera non exilia, ſed relegationes propriè dicuntur:tunc enim,& ciuitas retinetur.Quibus ex verbis dilucidè patet, relegationis pœnam inter iudicia capitalia connumerari oportere.

Sed hæc explicatio Iuriſconſulti ſententiæ non omninò conuenit,eius enim verba ſatis indicant,dictionem illam, cætera, non ad capitalia, ſed ad publica tantùm iudicia referri neceſſe eſſe.

Equidem (vt, quid ſentio, explicem) has duas ſententias inter ſe conciliari poſſe arbitror, multum enim intereſt: Nunquid relegatio in propria, an in lata accipiatur ſignificatione: priore ſiquidem caſu capitalem dici poſſe negamus: poſteriori verò caſu inter capitis pœnas connumerari non dubitamus. Hanc diſtinctionem veram eſſe luce clarius probat l.licet, ff. de verborum & rer. ſignificat. cuius ſententiam referre non grauaremur, niſi ſuperius eam eiſdem verbis adduxiſſemus. Idque ipſum equidem eſſe arbitror, quod Paulus ſcribit in d.l.2.cùm dixit:cætera verò non exilia,ſed relegationes propriè dicuntur: quaſi dicat relegationem ipſam, ſi in lata vſurpetur ſignificatione,ad iudicia etiam capitalia referri nullum eſſe inconueniens.

In hoc inſuper gradu exiſtimat Bart.ponendam eſſe pœnam omnem, qua corpus alicuius ſeueritate quadam afficitur, idq́ue probat l. ſi quid erit, ff. de offic. proconſul.in qua dicitur, proconſulis legatum neque animaduertendi, neque coercendi, neque atrociter verberandi ius habere poſſe: hæc enim maiorem exigunt a-
107 nimaduerſionem, atque ideo ad † proconſulem pertinere debent.

Sed meo quidem iudicio locus hic non probat id, ad quod citatur, cùm tantum ibi dicatur pœnas, quæ alicui atrociter infliguntur, meri eſſe imperij, ex quo ſequi non video eaſdē etiam huius inferioris eſſe gradus: niſi fortaſſè diceremus, quod cùm huiuſmodi pœnæ meri ſint imperij, neq; ſuperioribus, neq; etiam ſequentibus conueniant gradibus, conſequēs eſt, vt quartum hunc imperij locum ſibi præſcribant. Vtcunq; tamen ſit, ex his diſtinctionem hanc colligit Bart. aut tormēta pro pœna alicui dantur, & huius inferioris dicuntur eſſe gradus: aut ad verum inueniendum adhibentur, & ſimplicis eſſe poſſunt iuriſdictionis, vt ex Nouella 90. dilucidè colligi poteſt.

Sed Decius in d.l. imperium. obijcit Nouel. 134. in qua dicitur, ſupplicia, per quæ artus reſoluuntur, longè grauiora eſſe vtriuſque manus amputatione, atque ideo concludit quæſtionem omnem ſimpliciter meri eſſe imperij: quippe cùm artus omninò diſſoluere dicatur. Sed facilè tueri poteſt Bart. nam non loquitur ipſe de tormentis, quibus omninò membra eneruantur, ſed de his tantùm intelligit, quæ quamuis artus quodammodò amoueant: in priſti-

priſtinam tamen facilimè reducuntur integritatem.

Sed extincta hac difficultate, altera maior oritur, videtur enim Barto. ſibi hac in re parum conſtans, nam in l. cùm ſeruus. ff. de condic. cau. dat. ſimpliciter tenet, quæſtiones omnes meri eſſe imperij, imò in l. interdum. §. qui furem. ff. de furt. loquens de tormētis, quæ ad veri inquiſitionem dantur: apertiſſimè concludit meri ea oportere eſſe imperij.

Sed optimè defendi poteſt, ſi ex ſentētia Decij, atque Alberici in d. l. imperium. hoc pacto diſtinguamus: aut tormenta in cauſa criminali, vt verum indagetur, adhibentur, & meri ſunt imperij, hancque ſententiam eſſe arbitror Bartoli in d. l. cùm ſeruus. & d. l. interdum. aut verò in cauſa ciuili, & pecuniaria ob eandem rationem ſuſtinentur, & ſimplicis dicuntur eſſe iuriſdictionis, & ita loqui videtur Bart. in d. l. imperium. Hancque eius eſſe mentem planiſſimè illius verba indicant, cùm inquit: ſed ſi torqueretur ad inueſtigationem, tunc poſſibile eſſet, vt iuriſdictionis dicantur.

Defenſa itaque Bartoli ſententia ab aliorum calumnijs: Reliquum eſt, vt quid hac in re dicendum ſit, exponamus: id autem commodè facturum puto, ſi prius quàm breuiſſimè videamus: Nunquid † Magiſtratus municipales, ciui- 108
tatumque defenſores facinoroſos homines torquere poſſint? Qua in re Bart. cum quo communis eſt opinio, ſentit, eos poſſe: potiſſimumque eius argumentum ſumitur, ex §. ſi verò ignoti ſint. Nouell. 90. in qua diſertè ſcribit Iuſtinian. teſtes ignotos, & vndequaque obſcuros, ſi ali-

quid de veritate in proferendo teſtimonio omninò corrumpere videantur, tormentis ſubijci oportere, & iudices: ſi cum magiſtratu ſint, ipſi hoc facere, ſi verò alij quidam præter eos, qui magiſtratus gerunt, ſint, aſſumere debent locorum defenſores, atq; per eos huiuſcemodi tormenta adhibere.

Sed ridiculam docti cuiuſdam viri ſolutionem præterire non poſſum, qui exiſtimat locum illum ita eſſe intelligēdum, vt iudices maiores poſſint, ſi alij miniſtri non ſint teſtes, qui nonnihil veritatis occultare videntur, torquere: Quod ſi apparitores, vel ciuitatum defenſores reperiantur: tunc non ipſimet iudices ratione decoris (vt eius verbis vtar) ſed per eos: id eſt, per huiuſmodi defenſores tormenta inijcere debent: Quod idem eſt, ac ſi Iuſtinianus dixiſſet: committat eis, vt torqueant, ſed ex ipſis Imperatoris verbis explodendam eſſe hanc interpretationem nullus eſt, qui non intelligat.

Præterea eandem ſententiam præter alios comprobo hac ratione: Defenſores ciuitatum, atque magiſtratus municipales modicam haud dubiè dicuntur habere coërcitionem, l. magiſtratus. ff. de iuriſdict. omn. iudic. Sed tormenta moderatione, atque mediocritate quadam ad-
109 hiberi † ſemper debent, vt pulchrè tradit Bart. in l. quæſtiones. ff. de quæſtionib, & Bald. in l. 1. C. de emend. ſeruor. Ergo ad eos etiam huiuſmodi debet pertinere facultas: Atque hoc ipſum ſanè mihi videtur ſenſiſſe Iuſtinia. in l. defenſores. C. de defenſoribus ciuitat. in qua ſcribit, ciuitatum defenſores ſeuerioribus quæſtioni-

ſtionibus vti non poſſe : quaſi dicar, eas verò, quæ non ita ſeueræ ſint,ab ijs exerceri non prohibemus.

His ita declaratis : nunc ad propoſitum ſermonem reuertamur,atque, quod iam polliciti ſumus, breuiter præſtemus : Longè itaque aliter, quàm alij fecerint,in tanta difficultate diſtinguendum eſſe arbitramur : aut enim tormenta in cauſa criminali adhibentur,& ex omnium ſententia meri ea eſſe imperij, confitemur: hac enim de re dubitare video neminem: aut verò in cauſa ciuili,& pecuniaria dantur.& iterum diſtinguendum eſt : ſi quidem ſeruis infligantur, ſimplicis dicuntur eſſe iuriſdictionis, ipſi enim in cauſa etiam ſimpliciter pecuniaria torqueri poſſunt, l.diuus Pius.ff.de quæſtio.Imò quandoque nullius eſſe iuriſdictionis arbitramur,l.cùm ſeruus.ff.de cōdict. cauſ. dat. in qua disertè ſcribit Pomponius, ſeruum, qui in ſuſpicionem furti alicui veniſſet:poſſe à domino ei dari,vt eum torqueat,ſub ea tamen conditione: vt ſi id repertū in eo non eſſet, ſibi redderetur. Sin verò liberis adhibeantur: tunc obſeruandum diligenter eſt. nam cùm ij in cauſis † ſimpliciter ciuilibus torqueri non poſſint, d. 110
l.diuus Pius. vanum profectò eſſet quærere,cuiuſnam iuriſdictionis hæc dicantur eſſe tormenta. Duobus itaque ſolùm caſibus id videtur habere locum : quorum primus eſt. quando liberi ipſi homines in teſtimonijs proferendis vacillaſſent : tunc enim tormentis exponi debent,quò veritas omnis facilè erui poſſit, l.nullum.C. de teſtibus. & Nouell. 90. Alter verò eſt, quando cauſa ſimpliciter ciuilis annexum habe-

haberet crimē: cuius rei præclarum extat exemplum in c.1. ext. depoſit. Qui enim depoſitum denegat, furtum committere dicitur, atque in eum furti actio datur, l. ſi ſacculum. ff. depoſit. §. placuit. Inſtitut. titul. de obligat. quæ ex delict.
111 naſcunt. Huiuſcemodi † verò tormenta mixtæ iuriſdictionis eſſe apertè concludimus: cùm enim imperium ipſum hiſce in caſibus ratione vacillationis, atque criminis quodammodò conſideretur: iuriſdictionique, cuius beneficio ciuiles cauſæ omnes expediuntur: potiſſimùm deſeruiat, atque ei omninò cohæreat, mirum videri non debet, ſi eam mixtam appellemus, argumen. l.1. §. qui mandatam. ff. de officio eius, &c, & inferiùs hac de re copioſiſſimè dicemus.

Sed de hoc gradu ſatis dictum videtur; nunc ad quintum meri imperij gradum accedamus, qui minor dicitur, in quo modicam ponit Bart. coërcitionem, quæ omnibus videtur competere magiſtratibus, l. Magiſtratibus. ff. de iuriſdict. omn. iud. & d. Nouel. 134. & ratio eſt, quia officio iudicis nobili expeditur, atq; publicam reſpicit vtilitatem. Sed obijciunt interpretes noſtri l. fina. ff. de iuriſdict. omn. iud. in qua ſcribit Paulus, mandata iuriſdictione priuato, imperium etiam, quod non eſt merum, mandari: quia iuriſdictio ſine modica coërcitione nulla eſt: Quibus ex verbis clariſſimè conſtat, coercitionem meri non eſſe imperij.

Multæ dantur ſolutiones: mihi magis placet Alciati ſolutio Paradoxorum libr. 2. cap. 1. quam etiam ſequitur Cantiuncula, in tractatu de offic. iudic. quæſt. 6. vt dicamus, Iuriſconſ. eo

in loco de mixto loqui imperio: cùm † enim im- 112
perium ipſum in duas diuidatur partes, in me-
rum, atque mixtum: Per non merum, mixtum illud imperium intelligere neceſſe eſt, vt idem ſit, ac ſi Iuſtinianus dixiſſet, mandata iuriſdictioné, imperium etiam mixtum transferri videtur, ex quo colligimus modicam ipſam coërcitionem non meri, ſed mixti potius dici debere imperij.

Sed quoniam ita intelligendo recedimus à ſententia Bartoli, qui omninò exiſtimauit modicã illam coërcitioné meri eſſe imperij, ideo vt tantum virum pro viribus defendamus: longè aliter, quàm alij exiſtimauerint, hanc contrarietatem diſſoluimus: nam † per imperium non 113
merum, non omnes eius gradus, ſed eum tãtùm intelligimus, in quo gladij reponi debet poteſtas: maximè enim veriſimile eſt, vt de eo loquatur Paulus mero imperio, de quo loquitur Vlpianus in d.l. imperium. Quod igitur Iuriſconſultus dicit, mandata iuriſdictione, imperium etiam, quod non eſt merũ tranſit: idem profectò eſt, ac ſi dixiſſet merum ipſum imperium, quod in gladij tantùm poteſtate conſiſtit, non transfertur: cæteri verò inferiores eiuſdem imperij gradus tranſire poſſunt. Illud tamen adijcio, hanc nos explicationem ex doctrina ipſius Bartoli tradidiſſe: Non enim me latet huiuſcemodi meri imperij in gradus diſtinctionem commentitiam eſſe, ſed non propterea explodendam: non enim omninò à Iuriſconſultorum ſententijs aliena eſt. Sed hæc quidem hactenus. Nunc ad poſtremum meri imperij gradum accedamus, in quo leuem mulctam ponit

Bart. nam præſens hæc pœna ab ijs tantùm, qui iure ordinario potiuntur, imponi poteſt, l. fina. C. de mod. mulctarum. atque ideo videmus neque ciuitatum defenſores, l. defenſores. C. de defenſ. ciuitat. neque duumuiros, l. vnica. ff. ſi quis ius dicent. non obtempera. eam infligere poſſe. Sed illud breuiter hic obſeruandum eſt, Bartolum non ſine cauſa leuis attuliſſe mulctæ exemplum: ea enim quæ eſt ad quinquaginta auri libras vſque, ob peccatum datur grauiſſimũ, l. illuſtres. C. de mod. mulctar. atque inter ſuperiores propterea meri imperij gradus connumerari oporteret. Sed quoniam de mulcta hoc in gradu loquitur Barto. nonnullæ mihi occurrunt interpretum quæſtiones, quas non alienum eſt breuiter exponere. Primò itaque quæritur, quid ſit mulcta: deinde quibus competat magiſtratibus, poſtremò nunquid delegati, atque arbitri ipſi huiuſcemodi pœnam dare poſſint. Quod igitur ad primum attinet, dicimus
114 nil eſſe aliud mulctam, † niſi pœnam pecuniariam, quæ arbitrio habentis adiudicationem datur, neque antè debetur, quàm ſi aut non eſt prouocatum, aut procurator victus eſt, vt dilucidiſſimè colligi poteſt ex l. aliud eſt fraus, & l. ſi qua. ff. de verbor. & rerum ſignific. Huius autem multæ pecuniariæ certus fuit modus apud Romanos præfinitus, quem tranſcendere nemini licitum erat, quippe de mulctarum æſtimatione tam à conſulibus, quàm à tribunis plebis, ſæpè Senatuſconſulto, ſæpè populi rogatione cautum fuit, quibus maxima erat mulcta trium millium, & viginti aſſium, quia plus triginta bobus, & duabus ouibus quempiam mul-

ƈari non decebat: Minima verò aſſe taxabatur vno. Hæc diſertè ſcribit Alexander ab Alexand. Genialium dierum lib.3.cap.5. & Gellius lib.11. cap.1. Ex his concludo diſputationis gratia, Paulum in d.l. ſi qua. minus rectè Labeonem reprehendiſſe: quippe † qui dicebat: Si qua pœna eſt, 115
mulcta eſt: ſi qua mulcta eſt, pœna eſt: id enim mihi videtur veriſſimum eſſe, nam cùm pœna ipſa generale dicatur eſſe nomen, vt ſcitè declarat Vlpianus in d.l. aliud eſt fraus. ſequi neceſſe eſt: aliquam pœnam, nimirum pecuniariam, eſſe mulctam, contraque, aliquam mulctam dici poſſe pœnam: genus enim ſi cõtrahatur, ad ſpeciem ſuam referri neceſſe eſt: ſi verò ſub latiſſima ſignificatione accipiatur: ſub eo ſpecies contineri ſuas, atque de eis prædicari nemini dubium eſt, vt tradũt omnes in l. ſi quid earum. §. inter emptum. ff. de legat. 3. huius rei exemplũ illud vulgatiſſimum eſt, quod de homine, atq; animali affertur, rectè enim dici poteſt: aliquod animal nimirum rationale, hominem eſſe, atq; quendam hominem animal.

Deinceps igitur nunc, quibus competat magiſtratibus mulctam ipſam indicere, videamus. Qua in re ſic regula cõſtitui debet: Magiſtratus omnes poteſtatẽ hanc proculdubiò habere poſſunt, l. vnica. ff. ſi quis ius dicen. non obtemp. Excipiuntur autem ab hac regula eodem in loco Duumuiri. Eſt † autẽ hic locus animaduer- 116
ſione dignus: multi enim laboris, ac maximæ vtilitatis eſt, interpretari, quæ tandem huius differentiæ ratio reddi poſſit.

Huic itaque difficultati primum occurit Albericus in d. l. vnica. dicendo, Duumuiros † 117
mulctam

mulctam indicere non potuiſſe, quia inferiores dicuntur eſſe magiſtratus: quæ quidem ratio non omnem tollit difficultatem, quia adhuc quærere poſſem: quare inferiores ipſi magiſtratus huiuſmodi non dicuntur habere facultatem? Quapropter recentiores interpretes aliam dicunt afferri poſſe rationem, quæ huiuſmodi eſt, Duumuiros mulctæ indicendæ ius nõ habuiſſe: quia mulctam omnem fiſco adhiberi neceſſe erat, l. mulctarum. C. de modo mulctarũ. in quo cùm poteſtatem ipſi haberent nullam, l. 1. ff. de iur. fiſci. iure factum eſt, vt eam infligere prohiberentur.

118 Sed hæc quidem † ratio mihi nullius videtur momenti, quia non ſolùm fiſco, vt ipſi minus rectè ſentiũt, ſed publicis etiam operibus, alijsque neceſſarijs cauſis mulcta ipſa applicari poterat, vt expreſſè dicitur in d. l. mulctarum. Prætereà conuincitur error iſtorum: nam concedo Duumuiros nullam habuiſſe poteſtatem, vt de rebus fiſci deponerent: ſed ex his ſequi neceſſe non eſt, eos ſaltem nõ potuiſſe mulctando ei acquirere.

Quare cùm & ij diligentius rem perpendendo iudicaſſent, hanc eorum rationem omninò explodendam eſſe, nulla enim lege firmari videtur: in noua ſeſe eſſe opinione exclamant, atque illud apertè firmant, Duumuiros mulctam indicere proculdubiò potuiſſe. Ad l. verò vnicam reſpondent, ad rem noſtram facere nõ poſſe, quia non de mulcta ſed de pœnali tantùm iudicio loquitur eo in loco Vlpianus, vt ex ipſius verbis apertiſſimè colligi poteſt. Quare ex his concludunt mirum videri non debere, ſi Duum-

Duumuiri iuriſdictionem ſuam mulctando defendere poſſint.

Sed in hac ſolutione mihi videntur apertè decepti eſſe, nam Duumuiri modicam haud dubiè poterant imponere pœnam, cùm minimam haberent coercitionem, cuius virtute & in carceres mittere, & fuſtibus cædere eis non denegabatur, vt eleganter tradit Alexander ab Alexand. Genialium dierum libro 3. cap. 16. Quod etiam lucidius probari poteſt d. l. aliud eſt fraus. in qua Vlpianus ait, pœnam à quocunque magiſtratu imponi poſſe. Præterea explicatio, quam ad l. vnicam accommodant, ad Vlpiani ſententiam nullo modo accedit: quia contumacibus, atque ijs, qui ius dicenti non obtemperant, non corporalis pœna, ſed mulcta ipſa ex omnium ſententia adhiberi debet. Quod ſi mulcta eo in loco mera pœna appelletur, ſummo cum artificio mihi videtur factum eſſe: genus enim omnes, quæ ſub ipſo ſunt propriè continet ſpecies, atque de eis æquè dicitur, d. l. ſi quid earum, ff. de leg. 3.

Quapropter cùm viderent hanc etiam eorum ſolutionem abſurdam eſſe, tacitè ab ea recedunt, atque alium conantur ad l. vnicam. accommodare ſenſum: inquiunt enim, Duumuiros mulctæ indicendæ ius ſemper habuiſſe, ſed contumaces deinde in iudiciũ deducere nõ potuiſſe, vt ab illis mulctam exigant: Nam corã ipſis iudiciũ nullo modo cõſtitui poterat. Quod ſanè ſignificaſſe eis Vlpianus videtur, cùm dixit, Duumuiros iuriſdictionem ſuam pœnali iudicio defendere non poſſe: verbum enim illud, iudicium, controuerſiam, atque litem quan-

dam denotare videtur, vt ex his, quæ tradunt omnes in titul. de re iudic. cuiuis facilè perſpicuum eſt.

Sed vereor ego ne non rectè ſenſerint: nam
119 ſi hæc eorum interpretatio vera eſſet: Nulla † quidem in mulcta indicenda aſſignari poſſet inter Duumuiros, aliosque magiſtratus inſignis differentia: Nam explorati iuris eſt, neminem eam exigere potuiſſe, niſi populus rectè mulctatum videri cenſuiſſet, vt ex Cicerone lib. 3. de Legibus. clariſſimè colligi poteſt, cùm dixit: Cùm magiſtratus iudicaſſit, irrogaſſitve per populum mulctæ pœnæ certatio eſt. Quæ profectò verba argumento ſunt certiſſimo, moris antiquitùs fuiſſe, vt cùm magiſtratus mulctam dixiſſet: illa poſtea ad populum diſceptaretur, & eius ſuffragijs vel firmaretur vel abrogaretur, idque mulctæ certatio dicebatur. Atque etiam hoc ipſum firmari poteſt auctoritate Liuij, qui lib. 35. in hæc verba ſcribit: Ducentum millium æris mulctam Poſthumio dixerunt, cuius certandæ cum dies aduenifſet, conſiliumque frequens plebis adeſſet, vna ſpes videbatur eſſe, ſi Caſca. Trib. pleb. priuſquam ad ſuffragium tribus vocarentur, intercesſiſſet.

120 Reiectis itaque aliorum ſententijs, † equidem, ne longior videar, nouam differentiæ rationem ex Antonio Auguſtino, Emendationum libro 4. cap. 6. collegi, quam arbitror veriſſimã eſſe: ſed quo planius intelligatur, illud prius ſcire oportet: cauſas omnes, quæ cognitionem requirunt, non à Duumuiris, ſed à Præſidibus atque Prætoribus expediri oportere, l. dies. §. ſi intra, ff. de damno infecto. in quo ſcribit Vlpianus.

nus. Duas ergo res magiſtratibus municipalibus prætor, vel præſes iniunxit: actionem, & poſſeſſionem, cætera ſuæ iuriſdictioni reſeruauit: ſubijcit deinde, ſi fortè duretur non caueri, vt poſſidere liceat (quod cognita cauſa fieri ſolet) non Duumuiros, ſed Prætores vel Præſides permiſſuros.

Ex his concludo, nulla alia de cauſa Duumuiros mulctare non potuiſſe: niſi, quia mulcta ipſa cauſæ cognitionem requirebat. Hoc eſſe verum luce clarius probo l.2.§.fin.ff.de iud.in qua ait Iuriſconſultus, ijs dari mulctæ dicendæ ius, quibus publicè iudicium eſt, & non alijs, niſi hoc ſpeciatim eis permiſſum ſit. Iam verò certiſſimi iuris eſt non ſolùm ea, quæ iuris publici ſunt, ſed quæ etiã ſpeciatim conceduntur, ſummam cauſæ cognitionem requirere, vt notant omnes in l.1.ff.de offic.eius. Præterea id firmari poteſt ex d.l.aliud eſt fraus. in qua dicitur, eum mulctam infligere poſſe, cui adiudicatio eſt: adiudicatio verò cauſæ cognitionem proculdubio includit: cùm nihil aliud ea ſit, niſi iudicium, ſiue decretum eorum, qui pro poteſtate, quam à lege acceperunt, cauſa cognita de re ad ſe delata ſententiam pronunciant, vt ſcitè tradit Franciſcus Hotomannus in Commentario de verbis iuris. Quod ſi quis huius à me rationem quærat: huic haud ſcio an aliter reſponderi poſſit, quàm altero de duobus modis: vel quia maxima eo tempore Romanis imminebat paupertas: vel quia res ipſæ, atque hominum vita æquiparantur. l.aduocati. C.de aduocat.diuerſor.iudi. atque ideo, vt in perimenda hominis vita, ſic etiam in auferendis bonis, quæ vi-

tam ipſam ſuſtinere dicuntur: cauſæ cognitio adhiberi neceſſe videtur eſſe.

His ita declaratis, nunc videamus nunquid
121 † delegati, arbitrique indicendæ mulctæ ius habere poſſint. Quod igitur ad delegatos ipſos pertinet, Bartolus in d.l.vnica, numer. 6. apertè concludit, eos mulctam dicere non poſſe, cuius rei ratio eſt, quia ijs datur mulctæ indicendæ ius, quibus publicè iudicium conceditur, d. l.fi. ff.de iudic.

Sed hæc quidem concluſio ex omnium ſententia excipitur, vt non procedat in Principis delegato, atque in eo, cui cauſa ab eodem committitur terminanda, l.2.C.de ſportul. & ſump. in diuerſ.iudic.faciend. & execut.lit.in qua Imperatores Valentinian. Gratian. & Theodoſius, ſic ſcribunt: Omnibus iudicibus licentiam præſtamus: ſiue iis, quibus à noſtro numine lites mandantur illuſtribus, vel Spectabilibus, vel Clariſſimis, vel Togatis fori cuiuſcunque præfecturæ, vel aliis quibuſdam: vel iis, qui ex noſtris iudicibus delegandas lites accipiunt executores: ſi ceſſauerint cauſas eis inſtructas offerre, & remouere ab executione eos, & alios idoneos ſupponere: vel etiam mulctis afficere. Quibus ex verbis planiſſimè conſtat, non ſolùm Principis delegatum, ſed eum etiam, cui ab eodem cauſa demandatur, mulctam infligere poſſe.

Sed eſt, quod animaduerſione dignum pu-
122 to, nam quod ad † Principis delegatum, eis haud dubiè aſſentior. Quod verò ad eum, qui ab eodem delegato datur, mihi cum eis non conuenit, quia id iure probari non video, imò contrarium

trarium potius dicendum videtur ex dicta l. final. ff. de iudic. Neque planè ad rem facit d.l.2. de ſportul. quæ oculos interpretum perſtrinxit, quia verba illa: vel iis, qui ex noſtris iudicibus delegandas lites accipiunt: mihi non videntur commodè accipi poſſe pro iis, qui ex noſtris iudicibus delegantur, cùm verbum illud, delegandas, non ad iudices, ſed ad lites referri oporteat. Sed horum verborum hic mihi ſenſus eſſe videtur, vt iis, qui lites accipiunt delegandas: id eſt, quæ ex Principis mandato delegandæ erant, mulctæ indicendæ ius concedatur, neque id mirum videri debet: nam Princeps mandando ſuis iudicibus, vt aliquam aliis cauſam committant, perinde quidem eſt, ac ſi eadem, Principe commiſſa eſſet: omnia enim noſtra iure facimus, quibus auctoritatem noſtram impartimur. l.2. §. omnia. C. de veter. iure enucleand.

Poſtremò excipitur in delegato, qui aliter iuriſdictionem ſuam defendere non poſſet, ne eorum auctoritas omninò contemni videatur. argumento l. vltim. ff. de offic. eius cui mand. eſt iuriſdict.

Sed nouiſſimi interpretes exceptionẽ hanc reprobare videntur, quia ſequi neceſſe eſt, vt Duumuiri etiam, ſi eorum iuriſdictionem aliter tueri non poſſint, mulctas infligere dicantur: quod haud dubiè falſum eſt, d. l. vnica. quæ ſimpliciter prohibet, vt huiuſcemodi poteſtatem ſibi vendicent, atque eo magis id videtur verum, quia ad maiores poſſunt recurrere magiſtratus, vt eorum iuriſdictio ab illis defendatur.

Ego verò à communi ſententia non recedo, quæ ſi rectè intelligatur, non dubito, quin veriſſima apparitura ſit. Dico itaque Doctores noſtros locum hanc habere exceptionem eo ſolo caſu voluiſſe, quo iudex ipſe datus, ita impeditus eſſet, vt ſuperiorem hac de re certiorem facere non poſſet, quod facilè contingere poteſt, vel ob vrgentem fortaſſe peſtem, vel prælium, aliamve huiuſmodi legitimã cauſam; quo quidem caſu crederem Duumuiros etiam ſuam defendere potuiſſe iuriſdictionem ea quidẽ pœna, quæ tunc temporis oportunior eis videretur: multa enim neceſſitatis gratia cõceduntur, quæ alia non permittuntur, vt tradunt omnes in d.l. .ff. de offic. eius.

Quod verò ad arbitros pertinet, ſentio cum Bartolo, eos nullam indicere poſſe mulctam, &
123 ratio eſt, quia ij tantùm † hanc poſſident auctoritatem, qui iure potiuntur ordinario, atque propriam retinere dicuntur iuriſdictionem, l. final. C. de mod. mulct. & l. 2. §. final. ff. de iudic. Sed arbitri iuriſdictionis omninò ſunt expertes. l. 1. ff. de recept. arbitris. Ergo mulctare non poſſunt.

Hæc autem concluſio dilatatur, vt in arbitratore etiam procedere dicatur; multum enim inter ſe differunt, alter enim iudicis partes ſuſcipit, iuriſque ordinem obſeruare tenetur: alter verò pro ſuo arbitrio procedere poteſt, vt eleganter tradit Bart. in l. ſi ſocietatem, §. arbitrorum. ff pro ſoc.

Excipitur autem primò, quando ab ipſis partibus huiuſmodi facultas indicendæ mulctæ arbitris conceſſa eſſet, l. non ex omnibus, ff. de

de recept.arbitr.in qua ſcribit Iabolenus, arbitros punire poſſe litigatoris contumaciam, pecuniam eum aduerſario dare iubendo. Sed illud breuiter obſeruandum eſt, arbitri ſententiam, qua punitur contumax, non in vim ſententiæ, ſed conuentionis potius valere: vt optimè tradit Felinus in c.ſignificaſti, de foro competent. & Decius in c.examinata,de confirmat.vtil.vel inutil.

Poſtremò excipitur locum non habere in arbitris neceſſarijs,qui ex legis municipalis diſpoſitione eliguntur, vt tradit Innocent.in c. ſuſpicionis, extr. de offic.delegat. cùm enim à lege dati videantur:idem eſt, ac ſi iudices ordinarij eſſent, atque ideo eorum officium eſt iudicare, non prout ipſi æquum eſſe exiſtiment, ſed prout iuris ſit, vt disertè notat Socinus in conſi.27.Quod incipit ex Theoremate propoſito,volum.1.

Declaratis meri imperij gradibus:Reliquũ eſt, vt ad id, quod poſtremo loco declarandum inſtituimus,accedamus. Quæritur itaque, nunquid merum ipſum imperium præſcribi, vel demandari poſſit: Qua in re ne vlla oriatur confuſio, primùm videbimus:nunquid præſcri ptione, deinde verò, an delegatione quæri illud poſſit.

Quod igitur ad primum pertinet, varias interpretum † reperio ſententias: Bartolus 124
enim in l.imperium.pollicetur, ſe hac de re dicturum in l.more,ff.de iuriſdict. omnium iudi. ibi verò aſſerit quæſtionem hanc arduam eſſe, neq; ſe eo tempore, quid dicendum ſit, excogitare potuiſſe. Hoſtienſis in c. 2.de purgat.vulga.

quem ſequitur tandem Bartol.in l.1.§.denique. ff.de aqua pluuia arcend.& in l.ſi publicanus.§. final.ff.de publican.tenet, merum ipſum imperium præſcribi non poſſe. Nititur autem potiſſimùm hæc ſententia l. 3. in fin. ff. ad legem Iul. maieſt. in quâ Martianus dicit: priuatos homines ſi pro poteſtate, vel magiſtratu ſe geſſerint, lege Iulia maieſtatis teneri. Quæ profectò verba argumento ſunt, imperium ipſum præſcribi non poſſe, ne ex delicto præſcriptionis ius acquiratur, l.meminerint, C.vnde vi.& l.ſiue hæditaria, ff.de neg.geſt.

Omiſſis aliorum reſponſionibus, dicimus hoc argumentum procedere, cùm agitur de perſonis priuatis, quæ cùm in exercendo imperio habiles non ſint, delictum committere dicuntur:& hanc puto eſſe ſententiam d.l.3.Secùs verò, ſi idoneæ ſint perſonæ, vt in noſtra quæſtione.

Secundo igitur loco firmatur hæc eadem ſententia ex regula c. dudum, de decimis. & l. 2.C. de vſucap.pro empt. quibus in locis dicitur: ea, quæ in alium non transferuntur, nullo vnquam modo præſcribi poſſe: ſed merum ipſum imperium in alium tranſire non poteſt.l.1.§.qui mandatam, ff.de offic. eius. ergo præſcriptione conſequi non videtur.

Hoc argumentum ſoluo cũ alijs locum habere in longi temporis præſcriptione: ſecùs verò in ea, quæ per lapſum tanti temporis, cuius non extat memoria, acquiritur: hæc enim vim donationis habere dicitur, vt tradunt omnes in d.l.imperium.

Poſtremò adducitur l.competit, C.de præſcript.

ſcript.30.vel 40.annorum, in qua ſtatuit Imperator, functiones omnes, ſiue ciuilem canonem, vel aliam quamlibet publicam collationem impoſitam ſolui, neque cuiuſcunque temporis præſcriptionem admitti oportere. Cuius rei nulla alia ratio reddi poteſt, niſi: quia hæc in ſignum principatus ſibi competere dicuntur. Quod cùm ita ſit, planè videtur, vt hoc idem in mero imperio dicamus: cùm illud etiam in ſignum vniuerſalis dominij in Principe reſidere videatur.

Excellentiſſimus Bolognettus in d. l. imperium. reſpondet, legem illam non eſſe intelligendam in præſcriptione tanti temporis, cuius non extat memoria: eo enim caſu functiones etiam ipſæ haud dubiè præſcribuntur, c. ſuper quibuſdam. §. præctereà. de verbo. ſignifi. quo in loco declarans ſummus Pontifex, quæ Pedagia, Salinaria, & Guidagia prohibita ſint, inquit, ea quidem eſſe interdicta, quæ neque Imperatorum, neque Regum, neque Lateranenſis concilij largitione conceſſa, neque ex antiqua cōſuetudine, cuius non extat memoria, introducta apparent.

Sed hæc quidem ſolutio mihi non videtur accōmodari poſſe ſententiæ Imperatoris, quippe qui apertiſſimè concludit, publicis functionibus nullam obijci poſſe prẹſcriptionem: ſunt enim ſemper Principibus exoluenda tributa, atque vectigalia omnia, cùm nos in eorum fide, & tutela ſimus, ab ijsque fundos noſtros veluti mancipio accipiamus. Neque planè † ad rem 125
facit d. §. præctereà. quia reſpondeo nouè interpretando locum illum: ſi quidem Pedagia, at-

que Guidagia illa non à ſummo Pontifice, vt malè ſentiunt omnes, ſed à Comite Tholoſano fuerunt introducta, atque ideo cùm in ſignum vniuerſalis dominij conſtituta eſſe nō videantur: mirum non eſt, ſi ſpacio tanti temporis, cuius non extat memoria, huiuſcemodi Guidagia introduci poſſe dicantur. Idque ipſum mihi videtur ſignificaſſe Imper. in d.l. Cōperit, cùm inquit, functiones autem impoſitas nullo vnquàm tempore præſcribi poſſe, quaſi dicat, quod ſi eædem à Principe impoſitæ non viderentur, præſcriptione acquiri non prohiberentur.

Contrariam itaque ſententiam tenuit Accurſius in Nouel.15. & gloſſ. in c. conqueſtus.9. quæſt.3. quam etiam ſequitur Roman. in d.§. denique. Petr. de Anchara, in c. Canonum ſtatuta. de conſtit. in 6. & Bart. hac in re parum ſibi conſtans in authent. præſides. C. de epiſcop. audien. hancque communi conſenſu firmatam eſſe teſtatur Iaſon in d.l. imperij. num.38. Cuius ſummum, & potiſſimum argumentum deſumitur ex l. viros. C. de diuerſ. offi. lib.12 In qua apertè dicitur, iuriſdictionem per conſuetudinem acquiri poſſe. Sed reſpondemus diſſimilem eſſe rationem inter conſuetudinem, atque præſcriptionem: illa enim eſt ius diſponens ex totius populi, ſiue maioris partis conſenſu conſtitutum: hæc verò dicitur eſſe ius ex vnius tantùm conſenſione introductum, vt eleganter tradit Bar. in l.1. nu.3. C. quæ ſit long. conſuetud. Præterea dici poteſt, legem illam loqui de iuriſdictione acquiſita non contra Principis, ſed cōtra Magiſtri officiorum poteſtatem, atque ideo mirum

rum videri nõ debet, ſi huiuſmodi iuriſdictionis præſcriptio permittatur.

Secundò adducitur c.auditis. de præſcript. in quo dicitur, iura omnia, quæ ad Epiſcopum pertinent, ſpacio quadraginta annorum ab Abbate præſcribi poſſe.

Sed eodem modo, quo primum, ſolui poteſt. Nõ enim de Principis, ſed Epiſcopi tãtùm præiudicio loquitur.

Poſtremò hanc eandem ſententiam præter alios comprobo l. ſi cohortalis.C. de cohortal. & princip.libr.12. in qua dicitur: Apparitorem cohortalem, ſi ad vllam aſpirauerit dignitatem, in propriam conditionem retrahi debere: ita, vt, ſi quis vllam affectare militiam auſus fuerit, nulla temporis præſcriptione præter eam, quæ ex triginta colligitur annis, muniantur. Sed qui ad merum aſpirat imperium, dignitatem affectare proculdubiò dicitur, ergo ſimili etiam temporis ſpacio illud præſcribi neceſſe eſt dicere.

In hac difficultate mihi videntur iuris interpretes confundere terminos: cùm enim eorum inſtitutum ſit declarare: An merum ipſum imperium præſcribatur, adduxerunt iura quæ de fundis patrimonialibus, atque eorum penſionibus loquuntur. Quapropter, vt clarius, atque apertius omnia intelligantur, diſtinctionem hanc præter alios adhibendam eſſe arbitramur, aut enim quæritur: Nunquid fundi patrimoniales, eorumq́ue penſiones, an verò merum ipſum imperium præſcribi poſſit. Quod ad primum pertinet, concludimus: fundos † omnes patrimoniales, ad Principiſque 126

domi-

dominium pertinentes ſpacio quadraginta annorum proculdubiò prȩſcribi poſſe. Iura enim ſunt aperta, nimirum l. fin. C. de fund. patrimonialibus. libr. 11. & l. competit. C. de præſcript. 30. vel 40. annorum. Quod ſi quis concluſionem hanc refellere ideo velit: quod Imperator in l. vltima. C. de fund. & ſaltib. rei dominic. libr. 11. dixit: loca, quæ ad ſacrum dominium pertinēt, nulla diuturna poſſeſſione præſcribi poſſe, is legem illam de præſcriptione longi temporis, quæ decem annorum eſt, loqui ſciat: vt Imperatoris verba id nobis eo in loco ſatis indicant. Penſiones verò omnes, quæ ex huiuſcemodi poſſeſſionibus fiſco penduntur, nullo vnquàm tempore præſcribi poſſe affirmamus, vt clariſſimè dicitur in d. l. comperit. Cæterùm id intelligo non procedere, quando poſſeſſor diceret, ſe à Principe, vel ab eius poſſeſſore hoc pacto fundū habuiſſe, ne penſionem vnquàm ſolueret, idque quoquo modo confirmaret: tunc enim concurrente 40. annorum libera poſſeſſione, immunis, atque liber permanet fundus ille, & hanc puto eſſe ſententiam, d. l. fina. C. de fundis patrimonialib. & l. nemo. C. de fund. rei priuat. quȩ ſanè ſubdifficiles alioquin viderentur.

Quod verò ad merum ipſum imperium pertinet, iterum diſtinguimus: nam, aut † quis ita
127 præſcribere illud intendit, vt Principem amplius tanquàm verum dominum non recognoſcat, idque fieri nullo modo poteſt: nam idem eſſet, ac ſi Imperatoris imperium diminuere vellemus, vt eleganter voluit Abbas in c. cùm nobis. &c. non liceat. de præſcript. ext. atque

ideo

ideo diſertè tradit Baldus in authentic. Quas actiones.C.de ſacroſanct.eccleſ.Præſcriptione nunquàm quæri poſſe, ne ad Principem appelletur: id enim ad ſummam eius iuriſdictionem pertinere videtur. Ex quo illud intelligi volumus, Regem Franciæ, Hiſpaniæ, & Angliæ non ita de iure † libertatem vſurpare poſſe, vt Imperatori obedire non teneantur: ſed illum veluti totius mundi dominum recognoſcere debent, vt pulchrè tradit Felin.in d.c. non liceat. 128
Sed iam illud breuiter obſeruandum eſt, non ineleganter quæri poſſe: Num Princeps † concedendo alicui regi, ne ſub eius poteſtate eſſe dicatur, reuocari vnquàm poſſit liberatio illa? Cui difficultati reſpōdendo dicimus, eam proculdubiò innouari, ſi ſpacio quadraginta annorum præſcripta non fuerit, argumen.l.final.C. de fundis patrimonialibus. Vnde illud ſimul perſpicuum eſſe poteſt: quod, cum Illuſtriſſimi Veneti priuilegio Imperatoris ab eius poteſtate exempti fuerint: longiſſimoque tempore liberè vixerint, ad eius poteſtatem amplius reduci non poſſunt. Aut verò quis meri tantùm imperij vtilitatem præſcribere vult, & concludimus, eum ſine vlla dubitatione poſſe, dummodò habilis, atq; idonea ſit perſona: quo quidem caſu puto ſufficere tempus decem annorum, Principe tamen ſciente: eo verò ignorante, requiritur tantum temporis, cuius nulla ſit memoria. Et ita ſentit communis opinio. Cæterùm, quod de Principe dictum eſt, hoc idem ad Barones, Duces, comiteſque, qui alterius iuriſdictionem vſurpare conantur, referendum eſt, nullam enim video aſſignari poſſe differētiam: 129

Huius

Huius verò ratio eſt, quia iuriſdictionis quaſi poſſeſſio dicitur ius perſonale, propterea quod perſonæ competit: iura verò perſonalia, cùm cauſam cenſeantur habere continuam, exiſtente domini ſcientia, per decennium: ea verò non exiſtente, lapſu tanti temporis, cuius non extat memoria ſine vlla dubitatione præſcribuntur, vt præclarè voluit Bartolus in l. iuſto. §. non mutat. ff. de vſucapionibus. Alexand. conſi. 24. incipien. ponderatis his. volum. 5. & Salicet. in l. 2. C. noua vectig. inſtit. non poſſ. Ex his clariſſimè colligimus, perſonas priuatas,
130 etiam ſi in bona fide ſint (quicquid † dixerit Petrus de Anchara. in conſil. 142. incipiente, clarior, & breuior) non eſſe habiles ad præſcribendum merum ipſum imperium, hancque ſententiam eſſe arbitror l. 1. C. de cohortalibus. & l. 1. C. de curioſ. & ſtationar. libr. 12. & hæc quidem iure ciuili obtinent. Iure autem Pontificio neceſſe eſt omninò dicere, iuriſdictionem ipſam ſpacio quadraginta annorum, exiſtente etiam domini ſcientia, pręſcribi poſſe, d. c. auditis. & c. de quarta. & ibi notat Abbas de præſcript. extra.

Sed iam tempus admonet, vt nos videamus,
131 An ea quæ meri ſunt imperij, committi † poſſint? Qua in re huiuſmodi conſtitui debet regula. Merum ipſum imperium demandari non poteſt, & ratio eſt: quia lege, vel Senatuſconſulto maioribus ſpeciatim datum eſt magiſtratibus, l. 1. ff. de officio eius cui manda. eſt iuriſdict. l. nemo poteſt. ff. de regul. iur. & l. 2. ff. de offic. Proconſ. cùm enim eorum induſtria, atq; prudentia electa videatur, optima de cauſa factum

ctum eſt, vt alteri illud committere non poſſint, argum.l.inter artifices.ff.de ſolutionib. in qua ſcribit Vlpianus: quod ſi nauem à ſe fabricandam quis promiſerit, vel inſulam ædificandam, foſſam ve faciendam, & hoc ſpecialiter actum eſt, vt ſuis operis id perficiat: fideiuſſor ipſe ædificans, vel foſſam fodiens non conſentiente ſtipulatore non liberabit reum. Quod etiam luce clarius probatur c. fin.§.1.de offi.deleg.in quo dicitur, inquiſitionis ius, quod ſummus Pontifex alicui mãdauerit, alteri committi non poſſe: quia eius fides, atque induſtria approbata videtur eſſe.

Excipitur autem primò, vt non procedat iure † Pontificio, quia quod cognoſci poteſt, 132
demandari eo iure non prohibetur, vt voluit gloſſ.in c.quod ſedem. quam ſequuntur omnes, de offic.ordinar. idque probat.can.illud. vbi etiam hoc ipſum notat 23.quæſt.4. & can. ſicut.20 quæſtio.7. Sed hæc iuris loca mihi videntur id non probare, & nullo negotio confutari poſſunt: ſi quidem de mero loquuntur imperio, quod à Principe alijs demandatur, de qua re dubitare video neminem. Cùm itaque ratio, qua exceptio probabatur, nulla ſit, illud ſequi neceſſe eſt, vt exceptio etiam ipſa hoc modo intellecta falſa eſſe dicatur: probari tamen poteſt, ſi eam præter alios intelligamus in his tantùm cauſis, quæ ſanguinis effuſionem requirunt, procedere, c.final. ne cleric.vel monach. ſecul.neg.ſe immiſ.& can.His à quibus.23.quæſtio. 9. in quibus prohibet ſummus Pontifex, ne clerici in his ſe immiſceant cauſis, quæ mortem, aut membri inciſionem requirere videntur:

tur: Quod ſi huiuſmodi quandoque eis eueniat caſus, alijs eum demandare tenentur, huiuſcemodi enim pœnas eccleſia omninò abhorrere videtur.

Secundo igitur loco excipitur: ſi is, qui merum debet exercere imperium, Reipublicæ cauſa abſens fuerit, tunc enim illud demandari non prohibetur, vt clariſſimè dicitur in l.1.ff. de officio eius, &c. Idq́ue difficultatem habet nullam.

133 Sed † an idem hoc in infirmo dicendum ſit, maxima eſt inter interpretes controuerſia. Fulgoſius enim, quem etiam ſequitur Bellarmat. in d.l.1. tenet, merum ipſum imperium hoc in caſu delegari non poſſe: ſummum autem, & potiſſimum huius ſententiæ deſumit argumētum Bellarm. ex d.l.1. in qua ſcribit Papinianus, vt is, cui contigerit publici iudicij exercitatio, non aliter poſſit eam, quàm ſi proficiſcatur, mandare, quibus in verbis perpendit ipſe dictionem illam, ſi, quæ, cùm conditionem denotet, vt tradunt omnes in l.1.ff. de condit. & demonſtr. huius naturæ dicitur eſſe, vt in ea tantùm ſpecie, de qua loquitur, referatur: cōditiones enim in forma (vt dicunt noſtri) ſpecifica adimpleri debent, l. qui hæredi. & l. Mæuius. ff. de conditionib. & demonſtrationib. Ex his itaque concludi videtur, merum ipſum imperium ob nullam aliam cauſam præter eam, quæ abſentiæ eſt, demandari poſſe.

Sed huic argumento facilè reſpondemus, nam falſum eſt, conditiones ita rem, cui adijciuntur, coanguſtare, vt ad nullam aliam etiam ſimilem referri dicantur: id enim iure cautum eſſe

eſſe non video, neque planè ad rem facit, quod obijcitur de l. qui hæredi. nam ratio, quare dando domino, quod iubetur dari ſeruo hæredi † 134
inſtituto, conditio non impleatur, nō eſt, quòd conditiones in forma ſpecifica adimplēdę ſint: quia ſequi neceſſe eſſet, vt ſtatu etiam liber, qui Titij ſeruo dare iuſſus eſt, dando domino, non liberetur, quod verè falſum eſt, vt patet in verſicu. certè ſtatuliber. eiuſdem legis. Sed huius deciſionis mihi videtur longè alia à Iuriſconſulto reddi ratio, cùm inquit: Quia quæ facti ſunt, non tranſeunt ad dominum: cùm igitur dare, & recipere facti ſint, atque in perſona ſerui reſidere poſſint, iure factum eſt, vt ei omninò ſoluatur, quod à teſtatore ſibi relictum eſt: Minus etiam obſtat l. Mæuius. in qua dicitur, legatum, non aliter à legatario haberi poſſe, qui oneratus eſt ducenta dari Callimacho. quorum incapax erat, niſi prius illa præſtiterit: huius enim hanc ego puto eſſe rationem, quia voluntates teſtantium vim legis habere dicuntur. Nouel. 22. atque ideo cùm appareat teſtatorem voluiſſe, vt tunc fundus ad legatarium pertineret, cùm ipſe ducenta Callimacho ſolueret, præſtare ſibi omninò debet, ſi legatum habere velit legatarius, idq́ue mihi videtur ſignificaſſe Labeo, cùm inquit: Quid enim intereſt, vtrū tali perſonæ dari iubeatur, an aliquo loco ponere, vel in mare deijcere, quaſi dicat: cùm teſtatoris voluntas clariſſimè pateat: ea omninò ſeruari debet. Ita illuſtrauit hæc iuris loca Excellentiſſimus atque Eruditiſſimus Guido Pancirolus Præceptor meus, cui plurimum ſemper tribui, cùm ob ſingularem eius doctrinam:

tum etiam ob incredibilem ſuam humanitatem, qua erga omnes, virtutum præſertim ſtudioſos mirificè vtitur. Sed, vt ad inſtitutum noſtrum redeamus, dicimus hanc eandem ſententiam ſecundo firmari loco, l. ſi longius. ff. de iudic. in qua dicitur, iudicem datum, ſi longius ſpacium interceſſerit, quominùs iudicio dare operam poſſit, à Prætore mutari oportere, quibus ex verbis clariſſimè videtur conſtare, cauſas ob aduerſam valetudinem demãdari non poſſe.

Sed huic argumento vna cum Bolognetto ſentio reſponderi poſſe, legem illam de iudice ab ordinarijs dato loqui, quippe qui, quod ſibi committitur, alijs demandare prohibetur, l. à iudice. C. de iudic.

Poſtremò adducitur l. 2. §. corporis debilitas. ff. de vacat. & excuſationib. muner. in qua elegãter ſcribit Vlpianus, corporis debilitatem eorum munerum excuſationem præſtare, quæ tantùm corpore perficiuntur, cætera verò, quæ prudentis viri conſilio tractantur, remitti non oportere: ſed merum ipſum imperium conſilio prudentis expeditur: ergo propter corporis infirmitatem alijs demandari nõ videtur, argumento c. ſi qui teſtium. de teſtibus. extr.

Felinus in c. ſi pro debilitate. de offic. delegat. quem etiam ſequitur Vallas in d. l. imperium. reſpondet, cauſas meri imperij præter conſilium, non modicum etiam afferre ſecum corporis laborem, qui in voluendis libris, partibuſque adſiſtendis verſatur: cùm itaque in exercendo mero imperio non modò conſilium,

ſed

ſed etiam labor ipſe conſideretur, concludendum videtur ob corporis debilitatem illud delegari poſſe.

Sed mea quidem ſententia decepti ſunt, nam non corporis labor, ſed conſilium ipſum, quod in cauſis meri imperij præcipuum eſt, ſpectari debet.

Contrariam opinionem tenuit Bart. in l. 1. ff. de offic. eius, &c. quem etiam plures alij ſequuti ſunt. Nititur autem potiſſimùm hæc ſententia l. 2. §. fin. iuncta l. ſequen. ff. de procuratorib. in qua dicitur: Procuratorem ad litem ſuſcipiendam datum, iudicium ſuſcipere cogi oportere: niſi valetudinem, aut neceſſariam peregrinationem alleget, quibus ex verbis clariſſimè colligitur: abſentem, atq; infirmum inuicem æquiparari, atque ideo eodem modo ſe habere debent, vt eorum, quæ inter ſe comparantur, eadem conſtitui poſſit ratio.

Secundò hæc eadem ſententia confirmari poteſt, nam eadem abſentis, quæ infirmi ratio videtur eſſe, §. item qui. Inſtitutionum titulo de excuſat. tutor. & l. non ſolùm. ff. eodem titu. in quibus dicitur, tutores non ſolùm abſentiæ, ſed infirmitatis etiam cauſa à munere tutelæ excuſari poſſe, imò tanta eſt vis ægritudinis, vt libertus, qui à tutela liberorum patroni excuſari nô poteſt, ob eam excuſatione dignus videatur, l. libertas. & l. penultim. C. & ff. de excuſat. tutor.

Hinc videmus Notarium, qui proprijs manibus inſtrumenta † ſcribere tenetur, vt voluit 131
Accurſ. Nouell. 44. alijs ſcribendum, ſi aduerſa valetudine ſit impeditus, committere poſſe,

vt tradit Barto.in l.1.ff.de offic.conſul. Quo fit, vt Doctores etiam, qui publicè profitentur, ſi infirmitate laborent, per alios ſuo fungi munere poſſint, vt eleganter notat Bald.in l.fina.ff.de excuſ.tut.

Sed omnia hæc argumenta vnica reſponſione confutari poſſunt, ſimilitudinem, quæ inter abſentem, atque infirmum videtur eſſe: nõ procedere in his, quæ meri ſunt imperij, nam cùm eius cauſæ maximi ſint momenti ad Principem recurrendum eſt, vt eas alteri cognoſcendas iniungat, d.c.ſi pro debilitate. in quo dicitur: eum qui tractandis cauſis, quæ ſibi à ſummo Pontifice commiſſæ ſunt, adeſſe non poſſit, liberam habere facultatem eas alteri demandare: niſi fortè cauſæ ita graues ſint, vt ſine eius præſentia commodè terminari non poſſint. Quo c. nixus ſentio contra communem ſententiam, merum ipſum imperium propter aduerſam valetudinem demandari non poſſe.

Poſtremò excipitur, vt locum non habeat
136 in delegato Principis, quia † non ſolùm iuriſdictionis, ſed meri etiam imperij cauſas alijs demandare poteſt, vt tradit Barto. cui aſſentiuntur omnes in l.1.ff. de offic. eius, &c. ſummum autem huius ſententiæ argumentum deſumitur ex l. vnica.C. qui pro ſua iuriſdictio. iud. dar. darive poſſunt. quæ duobus modis ab interpretibus noſtris perpenditur: Primò quidem, quia cùm poſt l.à iudice.C.de iudic.in qua dicitur, Principis delegatum alijs delegare poſſe, ſuperuenerit d. l. vnica. quæ hoc ipſum decidit, neceſſe eſt, vt in cauſis meri imperij eam intelligamus, ne inanis, atque ſuperflua videatur

tur

tur eſſe. Quod etiam eo probatur, quia quotieſcunque lex in actu iam conceſſo generatim loquitur: exceptionem videtur recipere nullam, vt tradunt omnes in l. 1. §. nunciatio ff. de oper. nou. nuncia. Secundò verò videtur hæc eadem ſententia apertiſſimè probari in fine eiuſdem legis, quæ in hæc verba loquitur: Hæc teneant, niſi iudices à nobis ſpecialiter delegantibus dati, alijs cauſas delegauerint iudicandas: nam ijs delegantibus nullo perſonarũ, cauſarumve habito tractatu appellationum ad eos iure, iudicia remeabũt: Ex quibus planiſſimè patet, Principis delegatum cauſas omnes ſine vlla diſtinctione alijs committere non prohiberi.

Iaſon in d. l. 1. conatur reſpondere, dicendo huiuſcemodi explicationem Iuſtiniani ſententiæ nullo modo accedere poſſe, imò ſi eius mentem propius perpenderimus: eum, non de meri imperij delegatione, ſed de cauſarum potius continentia agere intelligemus. Cùm enim in principio illius legis huiuſmodi ponatur regula: Delegationem fieri non poſſe, niſi cauſæ, quæ demandantur: & perſonæ, quibus committuntur, ad eius, qui delegat, iuriſdictionem omninò pertinere videantur: ab hacque excipiatur regula Principis delegatus, illud ſequi neceſſe eſt: vt, is non ſolùm cauſas, quæ iuriſdictionis ſuæ non ſint, ſed perſonis etiam ſibi non ſubiectis eaſdem demandare poſſit, argum. l. 1. ff. de regul. iuris. & l. nam quod liquidè. ff. de pen. legat.

Marcus Antonius Bellarmatus in commentario d. l. 1. hanc Iaſonis ſolutionem confutat probando, legem vnicam in meri etiam im-

perij cauſis intelligendã eſſe: cùm enim in principio illius hæc ſtatuatur regula: iudices, cauſas ſolùm, quæ ſuæ iuriſdictionis ſunt (quod idem eſt, ac ſi diceretur, iure magiſtratus eis competentes) demandare poſſe, ſequi oportet, vt meri imperij cauſæ ab eis delegari non poſſint: cùm iure magiſtratus eis competere non dicantur. Ex his illud perſpicuum eſſe vult, regulam prędictam ad cauſas etiam meri imperij dilatari oportere, cùm itaque in verſ. hæc teneant. excipiatur Principis delegatus, dicendum videtur, eum, non iuriſdictionis ſolùm, ſed meri etiam imperij cauſas delegare poſſe.

Certè neſcio, quid velit Bellarmatus cum ſuo argumento, quod nihil prorſus probat, primò enim videtur velle nullam imperij cauſam in regula illa includi poſſe, cùm ad iudicis ordinarij iuriſdictionem pertinere nõ videatur. Deinde verò eãdem regulam ad merum ipſum imperium dilatari concludit, quo nihil obtuſius dici poteſt.

Secundò igitur obijcit Iaſoni, quod ſi eius ſolutio vera eſſet, daretur Principis delegatũ, qui non cauſas ſolùm ad eius iuriſdictionem pertinentes, ſed eas etiam, quæ ſuæ iuriſdictionis non ſunt, demandare poſſe, quod verè abſurdum eſt. Qui enim fieri poteſt, vt cauſæ ad eius iuriſdictionem pertinere dicantur: cùm ipſe nihil habeat proprij, ſed aliena vtatur iuriſdictione, l. 1. §. fi. ff. de offic. eius.

Sed ab hoc argumento defendit ipſe Iaſonem hac ratione, quod lex vnica loquitur de Principis delegato, qui adminiſtrator etiam erat, quo quidem caſu rectè dici poteſt, cauſas:

nimi-

nimirum illas, quæ iure magiſtratus ſibi competũt, ad iuriſdictionem ſuam pertinere: Hocque verum eſſe probat ex illis verbis: Niſi iudices à nobis ſpecialiter delegantibus alijs cauſas delegauerint iudicandas. Quæ verba ſibi videntur apertiſſimè ſignificare, delegatos ipſos ante delegationem iudices fuiſſe. Deinde hoc ipſum firmat, quia ſi ita nõ intelligeretur: exceptio illa nullo modo de regula diceretur eſſe.

Sed quamuis quod tradit ipſe, ſatis defendi poſſit, Arbitror tamen melius eſſe, ſi legem illam ſimpliciter de quocunque delegato, ſiue ſit adminiſtrator: ſiue non ſit, intelligamus: Neque obſtat, quod ipſe obijcit: quia ad primum reſpondeo, negando, ex illis verbis demonſtrari vnquàm poſſe, delegatos antequàm cauſæ ſibi commiſſæ eſſent, iudices fuiſſe, neque mirum debet eſſe, ſi iudices appellentur, quia omnes, quibus aut à Principe, aut ab ordinario cauſa committitur, iudices dari haud dubiè dicuntur, l. à iudice. C. de iudic. Ad ſecundum verò dicimus: exceptionem optimè ad regulam accommodari poſſe, cùm enim ex principio illius legis hæc verè colligatur regula: eum, qui delegandi poteſtatem habet, eas tantùm cauſas demandare poſſe, quæ ad eius iuriſdictionem pertinẽt, clariſſimè ſequi video, regulam iſtam locum non habere in delegato Principis, quippe qui cauſas, quæ iuriſdictionis ſuæ non ſunt, delegare poteſt.

Ex his itaque clara, atque firma permanet Iaſonis ſolutio, quæ planiſſimè probari poteſt ex ipſius tituli inſcriptione, quæ ita ſe habet. Quippe pro ſua iuriſdictione iudices dare,

darive poſſunt, argumento quidem certiſſimo eorum, quæ in lege tractantur.

Secundo igitur loco pro hac eadem ſententia adducitur hæc ratio: quod ſicut res ſemel alienata fit ſemper alienabilis, l. pater. §. quindecim. ff. de legat. 3. ita merum imperium ſemel delegatum, cenſetur factum eſſe ſemper delegabile.

Huic argumento primo ex aliorum ſenten-
138 tia occurrimus dicendo, §. quindecim. † locum non habere in caſu noſtro, propterea quòd ſequeretur, delegatum à quocunque magiſtratu alijs demandare non prohiberi, cùm cauſa ipſa ſemel facta ſit delegabilis, quod apertè falſum eſt, l. à iudice. C. de iudicijs. Præterea dico interpretes omnes, qui ex eo loco depromere conantur: Rem ſemel alienatam ſemper alienari poſſe, grauiter decipi: nam ratio, propter quam conſtitutum eſſe voluit Papinianus, vt res prohibita alienari, ſemel in perſonas permiſſas alienata, poſt collibertorum mortem iterum alienari permittatur, non eſt, quòd res ſemel alienata, ſemper alienari poſſit: ſed quia prohibitio illa non fuit ſimpliciter facta, ſed quoad viuerent ipſi colliberti, hoc eſſe verum ſatis nobis indicant verba Iuriſconſulti: cùm dixit, ſibíque eos habere poſſidere volo ea lege, & conditione, ne quis eorum partem ſuam vendere, donare, aliudve quid facere poſſit; illud enim verbum, ſibi, dicitur eſſe perſonale, ſignificatque id, quod ſtatuitur gratia illius perſonę, cui verbum illud adijcitur, conſtitutum eſſe, §. ſed cùm factum. Inſtit. tit. de ſtipulat. ſeruor. l. ſi tibi decē. §. ſi quis. ff. de pac. c. vnic. de duob. fratrib.

tribus à Capit. inueſtit. Ex his itaque illud perſpicuum eſſe volumus, teſtatoris conſilium fuiſſe, vt per huiuſcemodi prohibitionem conſuleret ipſis collibertis, ne partem ſuam, quoad frui poſſent, extraneis alienarent, & propterea non prohibuit alterum alteri vendere, donare, aliudve quid facere, atq; ideo meritò concluditur, alienationem poſt mortem eorum factã validam permanere, ita intelligit, atque interpretatur legem illam eruditiſſ. Pyrrus Alfanus in commentario l.1.C.de eden.nu.36.

Poſtremò in eandem ſententiam citatur l. tutor rerum, ff. de admin. & peric. tutor. ex qua cum eadem ferè eliciatur regula, quæ ex §. quindecim. depromitur: eodem etiam modo, quo illa ſolui debet.

Conſtat igitur facilè euerti poſſe communem hanc ſententiam, ideo in contrariam ſententiam iuit Alexander in dicta l. 1. quem etiam plures alij ſequuntur; hancq́ue nouiter probat Bellarm. l. à iudice, iuncta Authent. ſequenti. C. de iudi. cùm enim in d. l. à iudice, dicatur, Principis delegatum iudicem dare poſſe: conra verò apertiſſimè pugnet Authent. Ad hæc. Neceſſe erit dicere, vt iuris hæc loca inter ſe concilientur: Authenticam illam de cauſis meri imperij loqui, quas quidem Principis delegatus aliis demandare non poteſt. Quòd ſi quis dicat, locum illum non de Principis, ſed ordinarij potius delegato intelligendum eſſe: id verum non eſſe apertè conuincitur ex Nouell. 60. ex qua deſumitur.

Bellarmatus ſoluendo dicit, † multum intereſſe: Vtrùm iudex detur à Principe in cau- 139

 ſis,

ſis,quæ ex ſui natura delegari poſſunt: an verò detur in ijs,quæ ex propria eorum vi demandari prohibentur: hoc enim caſu tollitur facultas delegandi, & ita procedit authent. Ad hæc. Illa verò, ſibi conceditur, hancque exiſtimat eſſe ſententiam d. l. à iudice. Quod ſi à Principe iudex non detur, ſed iuriſdictio ab eo mandetur: tunc cauſæ omnes, ſiue imperij, ſiue alterius generis ſint, alteri cognoſcendæ optimè iniungi poſſunt,& ratio eſt,quia tota cauſa,& iuriſdictio delegata videtur,& hanc putat eſſe ſententiam d. l.vnicæ.

Sed hæc diſtinctio planè aliena eſt,nam primùm dico, Auth. ad hæc. nullo modo in cauſis meri imperij intelligi poſſe, ſubiecta enim materia,qua de agitur, id pati non videtur, de litibus enim eo in loco loquitur Iuſtinianus, quæ non ad criminales, ſed ad ipſas ciuiles cauſas referri mihi videntur,l.1.ff.de teſtib.Præterea differentiæ rationem video eſſe nullam,quare ſit, quod iudex in aliqua meri imperij cauſæ parte datus,eam alteri demandare non poſſit,is verò, cui eadem tota cauſa commiſſa ſit, poſſit: cum vtriuſque induſtria mihi videatur à Principe electa.argum.eorum,quæ notant Doct.in l. 1. ff. de offic.eius.

Ego itaque huic argumento præter alios reſponderi poſſe arbitror: Authenticam illam
140 non † de delegato, cui iuriſdictio mandata ſit, vt omnes minus rectè ſentiunt, ſed de eo, cui cauſæ notio tantùm data eſt, intelligendam eſſe,vt ex Nouella,ex qua deſumitur, clariſsimè colligi poteſt: in hæc enim verba ſcribit Iuſtinianus, ſi fideliſſimis quibuſdam interpretibus cre-

credamus. Cæterùm, omnes alios iudices, qui magiſtratu non defunguntur, cauſisque noſtro tantum iuſſu notionem interponũt, ſiue in hac alma vrbe, ſiue alibi tale quid perpetrent: quiq; ipſis in cognitionem aſſeſſorũ loco ſocientur, multò etiam aſperioribus pœnis perſequemur, niſi ordine per totam litem, ipſi cauſæ audientiam præbuerint. Quibus ex verbis liquidò conſtat Iuſtinian. de iis verba facere, quibus non iuriſdictio, ſed nuda tantùm cognitio committitur, atque ideo optima de cauſa concluditur, eum alijs demandare non poſſe, c. vlti. §. fin. de offic. deleg.

Poſtremo loco pro hac eadem ſententia adducitur hæc ratio, quotieſcunque alicuius induſtria in cognoſcenda aliqua re eligitur, ea alteri committi non debet, l. inter artifices, ff. de ſolut. Sed quando merum ipſum imperium delegatur, diligentia eius, cui illud demandatur: eligi videtur, vt tradunt omnes in d. l. 1. ergo aliis delegari non poteſt.

Eruditiſſimus Bolognettus in d. l. imperiũ. cùm videret commentitias aliorum ſolutiones abſurdas eſſe, reſpondet ipſe, ſibi verum non videri, Delegati induſtriam hoc in caſu à Principe electam fuiſſe: quia cauſæ plerunque ad partis poſtulationem perſonis, quorum induſtria Principi ignota eſt, committuntur. Deinde aſſerit dici poſſe, delegati induſtriam non modò in cognoſcendo, ſed in delegando etiàm à Principe electam fuiſſe.

Sed hæ quidẽ ſolutiones facilè euitari poſſunt, nam ad primam dici poteſt: quod, cùm delegati induſtria à partibus electa, atque pro-

bata

bata ſit, ſequi videtur, vt eis non conſentientibus, cauſa nunquam delegari poſſit, c. fin. §. 1. de offic. deleg. Præterea replicare poſſumus, ſolutionem illam eſſe extra terminos quæſtionis noſtræ: quippe cùm de cauſis maximi momenti loquamur, quæ non ex partium conſenſu, ſed ex mera Principis voluntate committi debent. Ad poſtremam verò reſponderi poteſt, quod eadem ratione concludendum eſſet, ordinarium etiam cauſas omnes ſiue imperij, ſiue alterius ſint generis, demandare poſſe: quod planè abſurdum eſt, argum. eorum, quæ notant Doctores in d. l. 1.

Hoc igitur argumento cùm nulla reſponſione, quam hactenus ego viderim, tolli poſſit: ſentio cum Alexandro, Principis delegatũ, quæ meri ſunt imperij, aliis iniungere non poſſe, atque etiam hoc eſſe verum luce clarius firmari poteſt, d. c. ſi pro debilitate. in quo clariſſimè prohibet ſummus Pontifex, ne cauſæ, quæ graues ſint, ab eius delegato alijs cõmittantur, cùm ſine eius præſentia commodè terminari non poſſint, cùm itaque merum etiam ipſum imperium, grauiſſimas, atque maximi quidem ponderis includere videatur cauſas, neceſſe eſt, eas alijs demandandas non eſſe.

Inſpectis, atque abſolutis eis, quæ ad merum videbantur pertinere imperium: Me nunc conuertam ad ea, quæ mixti dicuntur eſſe imperij, in cuius quidem explicatione eundem ferè ordinem ſequar, quem etiam in declarando mero ipſo imperio ſequutus ſum: primũ enim videbimus, quare mixtum dicatur, deinde quid illud ſit: Tertiò, quot & qui eius ſint gradus: poſtremò,

ſtremò, nunquid alijs demandari poſſit.

Quod igitur ad primum pertinet, Accurſius in l. iubere cauere, ff. de iuriſdict. omnium iudic. cenſet ideo dici mixtũ: quia non ſolùm merum imperium, ſed iuriſdictio † etiam ipſa ad 141
eius conſtitutionem concurrit, à mero enim imperio accipit, vt demandari non poſſit: à iuriſdictione verò, vt in commodo pecuniario conſiſtere dicatur.

Sed hæc ratio ab omnibus confutatur, & ego etiam confutandam cenſeo: Primò, quia tenemus, mixtum ipſum imperium regulariter delegari poſſe, vt inferius copioſiſsimè dicemus: Deinde, quia datur mixtum imperium abſque commodo pecuniario, exemplum poteſt eſſe ex omnium ſententia in ipſa tutoris datione. Quapropter longè melior mihi videtur eſſe ratio, quam in d. l. imperium. affert Bartol. vt mixtum imperium dicatur, quia & imperij, & iuriſdictionis particeps videtur eſſe, Imperij, inquam, quia officio iudicis nobili expeditur: Iuriſdictionis verò, quia in ciuilibus verſatur negotijs, atque priuatam reſpicit principaliter vtilitatem, atque hoc illud eſt, quod inquit Vlpian. in d. l. imperium. mixtum imperium illud eſſe, cui etiam iuriſdictio ineſt.

Ex his colligunt interpretes noſtri denominationem in mixtis à potentiori † fieri ſem- 142
per oportere. l. quæritur, ff. de ſtatu homin. l. cùm in diuerſis, ff. de religioſ. & ſumpt. funer, & l. legatis ſeruis, §. ſi ſeruus vnus, ff. de legat. 3. quæ quidem leges id probare non videntur, & facilè confutari poſſunt: nam quod pertinet ad l. quæritur. in qua ſcribit Vlpianus, Hermaphro-

143 maphroditum, eius † eſſe ſexus exiſtimari oportere, qui in eo prævalet, reſponderi poteſt, locum illum, non de imponendo nomine mixturæ: vt inſtituta eſt noſtra diſceptatio, ſed de eius potius effectu, intelligendum eſſe. Minus etiam ad rem facit d. l. cùm in diuerſis. in qua ſcribit Paulus, Religioſum illum eſſe locum, in quo caput, tanquam principalius, conditum eſt: quia reſpondemus, de mixtione nullam ibi fieri mentionem, ſed loca tantùm inuicem comparari, atque ab eo, qui rem digniorem receperit, denominationem ſumi: Atque etiam hoc eodem modo tolli poteſt d. §. ſi ſeruus vnus. in quo nihil aliud ſcribit Martianus, niſi ſeruum eius artificij cedere legato, in quo plerunque verſaretur.

Hanc igitur rem nos planius ex mente excellentiſſimi Tyberij Deciani explicando, diſtinguimus hoc modo, aut enim quæritur de mixtionis effectu, aut de imponendo ſibi nomine. Quoad primum pertinet, breuiter concludimus, effectus inuicem comparari oportere, atque potentiori mixtionem illam procul-dubio applicari neceſſe eſſe. Hancque puto eſſe ſententiam d. l. quæritur, & d. l. legatis ſeruis. Quod verò ad ſecundum pertinet, rurſus diſtinguendum eſt: vt ſi appareat, mixtionem hoc animo factam fuiſſe, vt alteri alterum cedat: tunc illud, quod accedit, tametſi potentius, atque precioſius ſit: naturam tamen eius, cui adijcitur, ſequi oportet. l. & ſi non ſint. §. perueniamus. ff. de auro & argent. legat. in qua Pomponius ſcribit: gemmas argento, auroque incluſas eis cedere debere: ſemper enim cùm quærimus

rimus quid cui cedat, illud ſpectamus, quid cuius rei ornandæ cauſa adhibetur, vt acceſſio cedat principali. quod etiam apertè ſignificauit Iuſtinianus in §. ſi tamen. Inſtitutionum titul. de rei diuiſione, cùm dixit, ſi alienā purpuram veſtimēto ſuo quis intexuit: licèt precioſior ſit purpura, tamen acceſſionis vice veſtimento cedit. Sin verò dubij ſimus, quę fuerit commiſcētium mens, tunc à digniori fieri ſemper debet denominatio, vt tradunt omnes in c. quod in dubiis, de cōſecrat. eccleſ. Verùm hic præterire nequeo nonnullas reperiri mixtiones, quæ proprium, atque peculiare ſibi præſcribunt nomen: exemplum eſt in l. pediculis, §. Neratius. ff. de auro & argent. legat. in qua dicitur, mixtionem, quæ ex auro & argento componitur, electrum appellari, qua etiam de re teſtimonium eſt in l. adeo. §. voluntas. ff. de acquir. rerum domin. vbi quod ex vino, & melle conflatur, non ineleganter mulſum appellatur: Nonnullas verò eſſe mixtiones, quæ non proprium, ſed ſui tantùm generis videntur retinere nomen, exemplum poteſt eſſe in §. quędam. Inſtitutionum titu. de actionib. in quo dicitur: actionum quaſdam eſſe mixtas, quia & in rem, & in perſonam dantur. Atque etiam hoc ipſum videre eſt, tum in interdictis, tum etiam in cōditionibus ipſis, vt patet in l. 1. ff. de interdict. & l. cum ſeruus, ff. de condit. & demonſtrat. Hæc ideo ſubijcere volui, vt ex his illud ſimul perſpicuum fiat: Mixtionem, quæ ex iuriſdictione, atque imperio prouenit, non peculiare, ſed ſui generis nomen retinere. Qua in re illud diligenter obſeruaui, quod ſi plus imperij, quàm iuriſdictionis ſit,
mix-

mixtum dici imperium, cui iuriſdictio ineſſe conuenit: ſin verò contra res ſe habeat, mixtam appellari iuriſdictionem, cui imperium cohærere
144 oportet: Atque hac † quidem ratione arbitror l.1.§.qui mandatam, cum l.imperium. optimè conciliari poſſe, quæ alioquin difficiles viderentur.

Quoniam verò mixtum dicitur, quod duorum naturam ſapit, non ineleganter colligunt interpretes ex ſententia Felini, in titulo, extr.
145 de re iudic.† Iura municipalia, quæ de ſententia merè definitiua mentionem faciunt, eam quoque, quæ in cauſa ſummaria fertur, comprehendere: hancq; ſententiam ſequuntur recentiores interpretes, nouis (vt aiunt) rationibus eā comprobando: quarum prima huiuſmodi eſt, ſicut appellatione meri teſtamenti continetur illud etiam, quod inter liberos ſine ſolennitatibus fieri ſolet, vt notant omnes in l.hac conſultiſſima, §.ex imperfecto, & l.vltim. C. de teſtam. ita etiam in caſu noſtro dicendum videtur: præſertim cum ſententia ſummatim lata propriè legitima dicatur ſententia.

Sed hoc argumentum mihi videtur probare contrarium eius, ad quod citatur: cum enim iure ſpeciali inductum ſit, vt teſtamentum inter liberos confectum, etiamſi ſolennitates nō obſeruentur, merè dicatur teſtamentum, ad cōſequentiam non videtur produci poſſe, l.quod verò, ff.de legib.

Secundo igitur loco mouentur hac ratione, leges municipales nulla alia de cauſa videntur apponere dictionem illam, merè, niſi, vt ſententiam excludant interlocutoriam, quæ prin-

principale negotium definire non dicitur, vt tradit Accurſius in l.& harum.ff. ſi ſeruit.vend. quem etiam ſequitur Bartol.in l. Titia, ff.de accuſationib. Quare non videtur ſententiam quoque, quæ in cauſa ſummaria fertur, excludendam eſſe, præſertim cùm totum negotium determinare dicatur.

Sed ſi hæc ratio vera eſſet, profectò dictio illa, merè, ſuperflua videretur: ſatis enim erat ad interlocutoriæ excluſionem de definitiua tantùm ſententia mentionem fieri.

Tertiò ſic argumentantur: Quemadmodum interlocutoria ſententia, etſi in ea omnes adhibeantur ſolennitates, quæ in definitiua obſeruari ſolent, non definit propterea dici interlocutoria; ita quoque in definitiua ſententia dicendum videtur (vt contrariorum eadem ſit diſciplina) quod ſi in ea non omnes apponantur ſolennitates, non ideo priuari debet nomine definitiuæ: præſertim cùm ſolennitates ſint accidentia quædam, quæ adeſſe, & abeſſe præter ſubiecti corruptionem poſſunt, vt tradit Porphyrius in cap. de proprio, & notant omnes in l.hoc amplius.ff.de leg.3.

Huic argumento dicimus, ſententiam interlocutoriam, in qua omnes reperiuntur ſolennitates, quæ in definitiua etiam adhiberi ſolent, non merè, ſed ſimpliciter interlocutoriam dici oportere, cùm ad eius conſtitutionem huiuſcemodi ſolennitates non requirantur. Præterea dici poteſt, non † paruam eſſe differẽtiam inter 146
additionem, & detractionem: ſi quidem illa actum cõſeruat: hæc verò vitioſum reddit actũ, l.iuriſgentium.§.igitur nuda.ff.de pact.

Quartò probat eandem ſententiam hoc argumento, nam cum ſententia, quæ in cauſa fertur ſummaria, eandem videatur habere vim, quam etiam retinet ſententia omnibus cum ſolennitatibus lata, in eius locum ſubrogata videtur eſſe, atq; ideo ſequi neceſſe eſt, vt merè definitiua dicatur, argumento l. proponebatur, ff. de iudic. l. ſi grege. ff. de legat. 1. & l. peculium, ff. de legat. 3.

Sed id profectò verum eſſe non diffitemur, attamen illud reſpondemus, nihil planè ad rem noſtrā facere poſſe, in eo enim ſolo caſu noſtrā videtur inſtitui diſceptatio, in quo huiuſcemodi ſolennitatum ſublatio non apparet.

Quintò nituntur auctoritate Baldi in l. contractibus, C. de non num. pecu. in qua eleganter ſcribit, præſcriptiones, quæ ex l. municipalis diſpoſitione breuius includunt tempus, quàm iure communi conſtitutum ſit: merè atque propriè dici præſcriptiones, cùm ea, quæ ad eius conſtitutionem requiruntur, non deficiant, ſed tempus tantùm immutetur.

Sed eodem modo, quo proximè antecedens ſolui poteſt.

Sextò, Fabius Optinellus in d. l. imperium. præter alios mouetur hac ratione, ſi ſententia quæ in cauſa fertur ſummaria, non diceretur merè diffinitiua: ſequi neceſſe eſt, eam eſſe mixtam: cùm enim lex municipalis loquatur de ſententia merè diffinitiua, ponit reperiri diffinitiuam non meram, id eſt mixtam, alioquin dictio illa, merè, ſuperflua videretur eſſe, ſed falſum eſt, ſententiam in cauſa ſummaria latam mixtam eſſe, quia oporteret ex diffinitiua, atque

que interlocutoria conſtare, quod fieri non poteſt, cum interlocutoria illud tantùm, quod obiter ad cauſam pertinet, decidat: ſummaria verò totam definiat controuerſiam, Ergo falſum videtur eſſe, eam merè diffinitiuam dici non poſſe.

Sed reſpondemus verum non eſſe, ſententiam, quæ merè diffinitiua non eſt, mixtam eſſe: quia poteſt dari ſententia, quæ non merè, ſed ſimpliciter diffinitiua ſit: Pręterea dico non reperiri in iure noſtro verbum illud, merè, accipi ſemper ad differentiam mixti.

Septimò ſic argumentatur: Quotieſcunque lex communis, ſiue municipalis tollit ſolennitates, omnia perinde præſumuntur ſolenniter acta, ac ſi ſolennitates illæ interueniſſent, l. 1. §. rei vxoriæ, C. de rei vxor. actio. ſed lex ipſa in cauſa ſummaria iudiciorum ſolennitates ſuſtulit, ergo ordinem omnem iudiciorum obſeruatum eſſe fingi neceſſe eſt. Ex his itaque perſpicuum videtur eſſe, ſententiam illam merè diffinitiuam dici non oportere.

Sed ex his quæ ſuperius diximus, facilè colligi poteſt ſolutio.

Contrariam ſententiam tenuit Alexand. in d. l. imperium, & Angelus in conſilio 114. incip. quidam petijt, quos ſequitur Iaſon & plures alij, hancq; ſententiam teſtatur communem Decius in d. l. imperium. Nititur autem potiſſimũ hoc argumento.

Vnaquæque res non à materia, ſed à forma ſuum ſemper recipere debet nomen: vt tradunt omnes in l. an inutilis, in princ. ff. de acceptilat. ſed ſolennitates ſententiæ diffinitiuæ formam

tradere dicuntur, ergo illis deficientibus ſentẽtia dici non poteſt definitiua.

Sed facilè reſpondemus falſum eſſe, ſolennitates ipſas eſſe in cauſa, vt ſententia merè definitiua dicatur: ſatis enim videtur eſſe, ſi negotium tantùm definiatur.

Secundò, in eandem ſententiam adducitur c. fin. de re iudic. in 6. in quo dicitur, ſententiam definitiuam, quæ à iudice non ſedente pro tribunali profertur, nullius eſſe momenti, quod cùm ſecùs ſit in ſententia, quæ in cauſa fertur ſummaria, non videtur appellari poſſe definitiua.

Sed reſpondemus caput illud de cauſis, quæ ordinem & iudiciorum figuram deſiderant, intelligendum eſſe: vt etiam ſcitè tradit ibi gloſſ. alioquin ſequeretur cauſas, quæ ſummatim expediuntur, non poſſe dici definitiuas, quod apertè falſum eſt, d. c. fin.

Poſtremò, hæc eadem ſententia probatur auctoritate Accurſij in l. fin. §. & ſi filius, in verbo, imponenda. C. de bonis quæ liber. vbi aper-
147 tè ſentit, iudicis † præceptum in eum, qui confitetur, ſententiam dici non poſſe definitiuam, etiam ſi totum negotium definiat: Hoc idem ergo videtur dicendum in caſu noſtro, vt ſententia ſummaria, tametſi totam controuerſiam decidat, non definitiua, ſed potius dictum quoddam, atque iudicis præceptum dicatur eſſe.

Reſpondent alij, & benè: iudicis præceptũ optima de cauſa definitiuam dici non poſſe ſententiam, quia non ad condemnationem, ſed ad confeſsionis potius executionem tendit, qui enim

nim confitetur, ſe ipſum quodammodò cõdemnare videtur, l. ſi debitori. ff. de iud.

Hæc ſunt potiora argumenta, quæ in vtranque ſententiam afferri poſſunt. Reliquum eſt, vt quid in hac perdifficili quæſtione dicendum ſit, breuiter aperiamus: Equidem prætereundo multa, quæ cæteri ſcribunt, cenſeo ex mente Decij ita diſtinguendum eſſe: An lex municipalis de mera, an verò de ſimpliciter definitiua mentionem fecerit: priori enim caſu ſententiam in cauſa ſummaria latam comprehendi non poſſe concludimus: nam ſiue ſolennitates, ſiue iudiciorum ordinem ſpectemus, eam ſemper excludi neceſſe videtur eſſe. dicto c. fin. Præterea hoc verum eſſe alio argumento probo: nam cum ſolennitates non dicantur eſſe in cauſa, quod etſi ſæpè diximus, dicendum eſt tamen ſæpius, vt ſententia definitiua dicatur, neceſſe eſt, vt accidentium vicem obtinere debeant, quod etiam mihi videntur affirmaſſe omnes, ſed accidentia huius ſunt naturæ, vt ſubiectum in quo reperiuntur, ſecundùm quid perficere dicantur, vt ſcitè docet nos Auerroes 7. Metaph. comment. 35.

Ex quo † illud perſpicuum eſt, ſententias 148
propter abſentiam, atque præſentiam ſolennitatum quodammodò diuerſas dici poſſe: ſed diuerſitas hæc optimè colligitur ex dictione illa, merè, quæ ſententiæ definitiuæ aliquid ſuperaddere videtur: quare concludendum erit, ſententiam, quæ in cauſa ſummaria fertur, definitiuæ appellatione comprehendi non poſſe. Poſtremo loco id ipſum probo, nam cùm dici non poſſit, dictionem illam, merè, ad exclu-

ſionem interlocutoriæ, ſiue eius, quæ vim habet diffinitiuæ, appoſitam fuiſſet nam ſatis eſſet dixiſſe diffinitiuam, neceſſe eſt, vt id ad differétiam ſententiæ, quæ in cauſa ſummaria fertur, factum eſſe intelligamus: nullas enim alias ſententiarum reperio eſſe ſpecies, vt tradunt omnes in tit. de re iud.

Poſteriori verò caſu haud dubiè affirmauerim Pauli ſententiam veriſſimam eſſe, quæ mihi videtur clariſſimè probari d.c.fin.

His igitur declaratis, deinceps videndum
149 eſt, quid ſit mixtum imperium. † Recentiores itaque interpretes mixtum dicunt eſſe imperium, poteſtatem imperandi, & coercendi inobedientes in ciuilibus, etiam cum notione à Principe ſecundùm mandata magiſtratibus communicatam. Verùm ego definitionem hanc probare non poſſum. Primò, quia mihi videtur proprium, atque proximum genus non habere, vt in exponenda quoque meri imperij diffinitione copioſiſſimè declaratum eſt. Deinde: quia ex huiuſcemodi definitione apertiſſimè colligitur, mulctam ipſam mixti oportere eſſe imperij, cùm potiſſimum dicatur eſſe contumacium coercitio. l. vnica, ff. ſi quis ius dicent. non obtemper. quod apertè falſum eſt, vt eleganter tradit Bartolus in d. l. imperium. quem omnes ſequuntur, & ij quoque ſequuti ſunt: cùm
150 meri † imperij gradus interpretarentur. Quapropter longè probabiliorem arbitror eſſe Bartoli definitionem, quæ huiuſmodi eſt: Mixtum imperium eſt iuriſdictio, quæ officio iudicis nobili expeditur, priuatam præcipuè reſpiciens vtilitatem: quæ quidem quanto breuior eſt,

eſt, tanto mihi verior videtur eſſe: quippe cùm definitio dicatur eſſe oratio, qua quid ſit id, de quo agitur, oſtenditur quàm breuiſsimè, vt ſcitè docet nos Cicero lib. 2. de finibus. Sed magis quidem certa, atque firma hæc Bartoli definitio apparebit, ſi præcipua argumenta, quæ ad eam confutandam à recentioribus afferuntur, breuiter diſſoluamus.

Obijcitur itaque primò, hanc definitionem à Iuriſconſultorum ſententijs alienã eſſe, cùm nobilis, atq; mercenarij officij noua dicatur eſſe diſtinctio diſciplinæ gratia à noſtris excogitata. Quod etiam nos non diffitemur, ſed illud reſpondemus, eam propterea abiiciendam non eſſe: cùm enim exactæ rerum definitiones per vltimas † fieri debeant differentias, quæ quoniã 151
plerunque nobis ſunt ignotæ, non ita curioſos oportet nos eſſe, vt omni ex parte abſolutiſſimam reddere velimus definitionem, ſed ea quidem contenti ſemper debemus eſſe, quæ naturæ rei, quam definimus, quodammodò correſpondere videtur, vt diſertè tradit Ariſt. lib. 1. de mor. c. 4. cuius fortaſſe auctoritate motus Vlpia. non dubitauit dicere in l. omnis definitio, ff. de reg. iur. definitionem omnem in iure ciuili periculoſam eſſe.

Poſtremo loco obijciunt: quia videtur dari poſſe mixtum imperium, quod publicam quandoque reſpicere videtur vtilitatem: nam ſi Princeps in poſſeſsionem mittatur, vel ſi Reipublicæ curator detur: dicuntur quidem mixti hæc eſſe imperij, & tamen nemo eſt, qui non fateatur eadem ad publicum etiam pertinere commodum.

Sed Bolognettus ex mente Curtij in d.l.imperium. reſpondet, actiones, quæ Reipublicæ, vel Principi dantur,non ad publicũ, ſed ad priuatum potius ius eis competens pertinere. Atque hæc quidem de definitione mixti imperij ſatis dicta videntur, ſi illud tamen adijciamus: Nouam nos quoque afferre poſſe definitionem, & fortaſſè cæteris probabiliorem, quæ huiuſ-
152 modi eſt:Mixtum † imperium eſt iuriſdictio ciuilium cauſarum annexum imperium habentium, quæ maioris iudicis officio expediuntur. Deinceps igitur ad huius imperij gradus accedamus,qui ex Bart.ſententia tot ſunt, quot etiã meri imperij fuere.

In primo itaque mixti imperij gradu, qui maximus dicitur,ponit Bartolus ea, quæ ad ſolum Principem pertinere videntur:exemplum eſt in præſtanda venia ætatis, atque in interpo-
153 nenda auctoritate † non ſolum in arrogatione, ſed etiam in infantium emancipatione, l. 2.C. de his,qui veniam ætat. l. 2. ff.de adoptionibus. & l.penultim.C.de emancipat.liber.Hęc enim, cùm officio iudicis nobili expediantur, atque publicam reſpicere videantur vtilitatem, meritò mixti imperij dicuntur eſſe.

Sed illud fortaſſe quis obijciet, quod cùm huiuſcemodi exempla dicantur quędam potius eſſe gratiæ in arbitrio Principis poſitæ, non videntur officio iudicis nobili commodè expediri poſſe:præſertim cùm Princeps,nõ iudex, ſed omnium fons appelletur. Huic reſpondemus, quod cum Principis officiũ quodammodò imploretur,quando huiuſcemodi gratiæ ab eo petuntur,meritò fit,vt officio nobili expediri dicantur,

cantur, neque vllum mihi videtur ſequi abſurdum: ſi Princeps eo ſaltem tempore, quo ius adminiſtrat, iudex dicatur eſſe.

Sed hic diligenter videndum eſt, an verum ſit, quod Decius obijcit Bartolo, emancipationem † amplius Principi non reſeruatã, ſed omnibus magiſtratibus conceſſam eſſe, l. fina. C. de emancip. liberor. 154

Curtius in d. l. imperium. nu. 106. quem etiã ſequuntur Recentiores interpretes, tuetur Bartolum, dicendo: emancipationem, quæ ad infantes pertinet, de qua loquitur Bart. non fuiſſe in d. l. fi. correctam, ita, vt omnibus competere videatur magiſtratibus.

Ego verò ſententiam Decij veriorem ſemper exiſtimaui, quæ mihi videtur clariſſimè probari l. penulti. eod. titul. in cuius principio hæc ſanè conſtituitur regula, parentes non poſſe precibus Imperatori oblatis filios, qui in eorum poteſtate ſunt, iuris ſui cõſtituere, niſi ipſi eis conſenſerint, à qua quidem regula excipiuntur infantes, in verſicu. niſi. nam ij, etiamſi nullum adhibeant conſenſum, ſui iuris à parentibus effici poſſunt. Sed cùm regula illa ex eorum ſententia fuerit correcta: neceſſe videtur eſſe, vt exceptio etiam ipſa ad ſimilitudinem regulæ intelligatur declarata, præſertim cùm nullo iure contrarium probari poſſit. Quod etiam mihi videtur ſenſiſſe Iuſtinianus, cùm inquit: niſi infantes ſint, qui & ſine conſenſu etiã hoc modo ſui iuris efficiuntur: quæ quidem verba ſic interpretor, vt modus ille, de quo Iuſtinianus ſuperiùs fecerit mentionem, in ipſan tibus etiam excepto conſenſu, omninò adhi-

beatur. At cùm modus ille dicatur eſſe correctus in l. proximè ſequēti perſpicuum quidem mihi videtur eſſe: correctionem illam quoad infantis etiam emancipationem proculdubiò intelligendam eſſe.

Poſtremò idem comprobo alio argumento: nam ratio, propter quam conſtitutum eſſe voluit Iuſtinianus, vt magiſtratus omnes emancipare poſſint, ea mihi videtur eſſe, quæ in d.l.ſi, non ineleganter affertur, vt circuitus quidem ille, qui in emācipationibus obſeruabatur, tanquàm vanus atque inutilis colleretur: ſed huiuſmodi circuitus in infantis quoque emancipatione conſideratur, ergo conueniens fuit, vt ipſe quoque adimeretur.

155 In ſecundo mixti imperij gradu, qui maior dicitur, ponit Bar. poteſtatē †cognoſcendi porrecta ſupplicatione contra ſententiam, quam non ſolùm Principi, ſed Præfecto etiam Prætorio competere dicit. Sed illud obſeruādum eſt, quod à Præfecti ſententia intra decem dies: à Principis verò ſententia intra biennium interponi debet ſupplicatio. auth. quæ ſupplicatio. C. de precib. Imper. offerend.

In hoc gradu duo mihi videntur notatione digna: vnum eſt, quod gradus hic mihi videtur ſuperfluus eſſe: nam, vt in primo meri imperij gradu ſimul poſuit Barto. omnia, quæ ad Principem, & Præfectum prætorio pertinere videbantur: ſic etiam hic facere debebat, præſertim cùm differentiæ ratio aſſignari poſſit nulla, quicquid dixerit Iaſon, qui à Decio ſcitè reprehenditur.

Alterum verò eſt, vt nos breuiter videamus,

quæ

quæ dicatur eſſe ſupplicatio, † & quo planius 156
intelligatur, ſcire oportet, quod cùm quædam reperiantur ſententię, à quibus non eſt licitum appellari, introductum videtur eſſe quoddam remedium extraordinarium, vt Principi, ſiue Præfecto preces porrigantur, quibus concedere velit, vt cauſa iterum cognoſcatur, atq; hæc quidem precum porrectio, ſupplicatio dicitur eſſe. Verùm id non ita ſimpliciter accipiendum eſſe arbitror, vt omnibus in cauſis, in quibus licita non videtur appellatio, procedere intelligatur: ſed locum eo ſolo caſu habere intelligo, quo iure ſpeciali prohibetur appellatio. Vnde concluderem verum eſſe, quod eleganter docuit Imola in l. ex conſenſu. ff. de appellat. ſupplicationem in ea ſententia, à qua de iure communi non eſt licitum appellari, admittendam non eſſe. Imò ſi quis hoc in caſu ſupplicationem porrigere velit, infamiæ notam proculdubiò incurrere dicitur, vt tradit Iaſon in l. fin. C. vt lit. penden.

In tertio gradu meri imperij, qui magnus dicitur, enumerat Barto. cauſas omnes, quæ vel plenam cauſæ cognitionem, vel coercitionem realem, vel perſonalem requirunt, exemplum eſt in danda reſtitutione in integrum, in expellendo quem de poſſeſſione, atque ex ſecundo decreto in poſſeſſione mittendo, quæ ideo dicuntur huius eſſe gradus: quia iure magiſtratus competere non videntur, l. ea quæ. §. Magiſtratibus. ff. ad municipal. & propterea etiam demandari prohibentur, vt tradunt omnes in l. iubere cauere. ff. de iuriſdict. omn. iudi. Cæterùm excipitur reſtitutio in integrum, quæ fauore mino-

minorum delegari conceditur, l.final.C. vbi. & apud quem cognitio in integrum reſtitut.agitand.ſit.

Sed Bellarmatus in l. 1.ff. de offic eius, &c.
157 obijcit Bart. quod † reſtitutio in integrum non videtur dici poſſe mixti imperij, nam ſequeretur conſtitutionem illam Iuſtiniani, qua adminiſtratoribus reſtitutionis in integrum cognitio conceditur, ſuperfluam eſſe: quippe cùm ipſi retinere dicantur omnia, quæ mixti ſunt imperij.

Sed facilè tuemur Bartolum: ſanctionem
158 † illam nobis non videri vanam eſſe: ſi quidem in d.l.final. non de maioribus, ſed de Pedaneis tantùm iudicibus videtur dubitatum fuiſſe, an reſtitutio in integrum eis competere dicatur, & reſpondet Iuſtinianus huiuſcemodi cauſas non ſolùm apud iudices pro tribunali, de quibus nulla videbatur eſſe dubitatio, ſed apud eos etiam, qui vel ab Adminiſtratoribus, vel à Principe dati fuerint, de quibus dubium erat, proponi poſſe.

Sed videamus, ne huic Bartoli ſententiæ aliquid obſtet, occurrit enim mihi l. cognitio. §.vt bonorum.ff. de officio eius. quæ mihi videtur eius ſententiam omninò euertere: niſi cum d.l.ea quæ. concilietur: in qua perſpicuè videtur velle Paulus, Reſtitutionem in integrum, miſſionemque ad poſſidendum bona rei ſeruandæ cauſa, aut dotis ſeruandæ, vel legatorum ſeruandorum cauſa, iure magiſtratus non competere, neque propterea demandari poſſe, quod tamen apertè negat Martianus in d.l.cognitio.

Erudi-

Eruditiſſimus Bolognettus, qui exiſtimat, mixtum ipſum imperium regulariter delegari non poſſe, hoc contrarium ita ſoluit, vt Martianus non de delegatione voluntaria, ſed neceſſaria potius loqui videatur, cùm enim Proconſul ipſe curis ſemper bellicis præſumatur occupatus, optima de cauſa factum videtur eſſe, vt legatis ſuis, quæ mixti ſunt imperij, mandare poſſit.

Sed hæc quidem ſolutio mihi nullo modo ſatisfacit: primò, quia iſta occupationis præſumptio mihi non videtur tam ſufficiens, vt eius cauſa delegatio admittatur: pręſertim cùm iure cautum id non reperiatur. Deinde, quia mihi videtur, ſolutionem hanc apertè confundi ex l.1.§.damus.ff.de ſuſpect.tutoribus, in qua cùm dubitaretur: An apud legatum Proconſulis ſuſpectus poſtulari poſſit tutor: disertè reſpõdit Vlpianus, Imperatorem Antonium cum Diuo Seuero Bradue Marco Proconſuli Africæ reſcripſiſſe, poſſe: cuius rei hæc quoque ratio ſubiungitur: quia mandata iuriſdictione officium ad eum totum iuriſdicendi tranſit. Quibus ex verbis apertiſſimè colligitur: Proconſulis legatum non propter occupationis præſumptionem, ſed propter generalem potius ſibi mandatam iuriſdictionem de ſuſpecto tutore cognoſcere poſſe. Quinimò, ſi ita pertinaces eſſe velimus, vt id ob fauorem alicuius introductum eſſe omninò contendamus profectò id vtilitati potius pupillorum, quàm præſumptioni occupationum, attribuere cogeremur, vt apertiſſimè videtur velle Iuriſconſ. in d.l. cognitio. Poſtremò hanc ſolutionem falſam

eſſe

eſſe,alio argumento probo:nam ſi curæ bellicæ eſſent in cauſa,vt ea,quæ mixti dicuntur eſſe imperij,legatis ſuis Proconſul mandare poſſet, illud quidem ſequeretur : Prætorem (cùm in eo locum habere non videatur hæc ratio) huiuſmodi non retinere facultatem, arg.l.illud.ff.ad leg. Aquiliam. quod apertè falſum eſt, d.l.1.§. damus.

Equidem omittendo multa, quæ alij dicunt: cenſeo aliter huic difficultati reſpondendum eſſe:ſed vt res planior fiat, altius orationem re-
159 petam. Sciendum † itaque eſt, non paruam eſſe differentiam inter mandare iuriſdictionem, & dare iudicem: nam iudex datus non poteſt regulariter ad omnia, quæ ad illam cauſam pertinere videntur ſe immiſcere. Antiquitùs enim ſub certa verborum formula dabatur:à qua ipſe recedere non poterat, cuius antiquæ ſolennitatis preclarum habemus exemplum in frumentaria Ciceronis contra Verrem oratione, cùm dixit. Xenonis Meneni nobiliſſimi hominis fundus erat colono locatus. Colonus, quod Decumanorum iniurias ferre non poterat, ex agro profugerat.Verres in Xenonem iudicium dabat illud ſuum damnatorium de iugerũ poſſeſſione.Xenon ad ſe pertinere negabat,fundum elocatum eſſe dicebat, dabat iſte iudicium: ſi pateret iugera fundi eſſe plura, quàm Colonus eſſet profeſſus,tum Xenon damnaretur. Hoc ipſum etiam in oratione pro Cecinna clariſſimè nobis oſtendit. Quando verò mandatur iuriſdictio, aut in omnibus cauſis, aut in vna tantùm ſpecie vniuerſa mãdari poteſt, l.ſolet.l.Prætor. ff.de iuriſdict.om.iud.quo fit,vt,ſi à iudice dato appel-

appelletur ad eum,qui dedit iudicem, proponi debeat appellatio : ſin verò ab eo, cui iuriſdictio mandata eſt, appellandum ſit, non ad eum, qui mãdauerit, cùm nihil ſibi reſeruauerit, ſed ad Principem, ſiue Pręfectum interponi debeat prouocatio,l.1.§.ab eo.ff.qui, & à quo appellet. Ex his illud perſpicuum eſſe volumus,eum,qui mandatam habet iuriſdictioné,non ſolùm mittere in poſſeſſionem, ſed iudicem etiam † dare 160
poſſe,l.cùm Prætor.ff.de iudic.Quod ſi quis obijciat l.eum qui.ff.de iuriſdict. omn.iud. in qua ſcribit Vlpianus eum,qui iudicare iubet,magiſtratum eſſe oportere, is ſciat maioris eſſe imperij iudicare iubere, quàm iudices dare,vnde fit, vt magiſtratus iudices, quos dederint,iubere iudicare poſſint. Qui verò mandatam habent iuriſdictionem,litigatoribus iudicem dare, verũ ipſis,vt iudicent, iubere non poſſunt. Hoc eſſe verũ luce clarius probo d.l.cùm Prætor. in qua cùm Paulus de prætore loquitur, quem magiſtratum eſſe conſtat, eum iudicare iubere oſtendit:cùm verò ſubiecit,eum, cui mandata eſt iuriſdictio iudicem dare poſſe, non ipſum iudicare iubere adiecit. Eſt prætereà diligenter animaduertendum.§.vt poſſeſſio. cum verſ.Imperatores.omninò coniungendum eſſe,vt Antonius Auguſtinus Emendationum lib.1.cap.9.diſertè nobis oſtendit.

His ita conſtitutis,reliquum eſt, vt quid ego ſentiam,breuiter exponam : equidem exiſtimo regulam hanc conſtituendam eſſe : ea quæ ſunt
†mixti magis tamen imperij,quàm iuriſdictio- 161
nis, magiſtratibus municipalibus cõpetere non poſſe, & ideo neq; eis mittere in poſſeſſionem,

neque

neque in integrum reſtituere, neque bona rei ſeruādæ cauſa iubere poſſidere licitum eſt, ſiue hæc tribuant ius, ſiue pleniſſimam, ſiue ſummariam requirāt cognitionem, ſiue ex primo, ſiue ex ſecundo fiant decreto: & ratio eſt, quia hæc magis videntur eſſe imperij, quàm iuriſdictionis, & hanc puto eſſe ſententiam d.l. ea quæ.

Hanc verò regulam intelligo locum non habere, quādo ipſis magiſtratibus municipalibus mandata eſſet iuriſdictio: tunc enim arbitror eos poſſe, & mittere in poſſeſſionem, atque in integrum reſtituere, & reliqua tādem, quæ ipſe quoq; mandans non prohibetur, facere: id enim non ex magiſtratus, ſed ex iuriſdictionis potius mandatæ vi prouenire dicitur, atq; hoc nimirū illud eſt, quod Martianus ſcribit in d.l. cognitio. cùm dixit: cùm propriam iuriſdictionem legatis tuis dederis, conſequens eſt, vt etiam de ſuſpectis tutoribus cognoſcere poſſint. quorum verborum hic mihi ſenſus eſſe videtur, vt mandata iuriſdictione, neceſſariò ſequatur, non ſolùm bonorū poſſeſſionem dari, ſed in poſſeſſionem etiam legatorum ſeruādorum cauſa mitti
162 poſſe. Hūc † eſſe verum ſenſum §. vt bonorum. hac ratione probo, nam nihil eſt aliud iuriſdictio, niſi iuriſdicendi licentia, in qua & decreta & bonorum poſſeſſiones, dationesq́; continentur, vt Tullius in oratione contra Verrem, quæ eſt de prętura vrbana, ſcitè nobis oſtēdit. Quod cùm ita ſit, conſequi illud neceſſe eſt, quod modò dixi: Magiſtratus municipales, quibus iuriſdictio mandata ſit, omnia, quæ magis imperij ſunt, quàm iuriſdictionis proculdubiò facere poſſe. Quod ſi quis noſtram hanc refellere ſententiam

tentiam † ideo velit, quod Vlpianus in l.dies.§. 163
ſi intra.ff.de damn.infect. dicere videtur, Magiſtratus municipales cautionem, & ex primo decreto poſſeſſionem tantùm habere poſſe. Huic facilè reſpondemus, hoc ideo eſſe, quia Prætor non totam ſuam iuriſdictionem, ſed duas illas tãtùm res eis iniungere voluit: cætera verò ſuæ iuriſdictioni reſeruauit, vt apertiſſimè dicit eo in loco Iuriſconſultus.

In quarto mixti imperij gradu enumerat Bar. cauſas omnes, quæ † plenam requirũt cauſæ co- 164
gnitionẽ, nulla adhibita reali, vel perſonali (vt dicunt noſtri) coërcitione. In quo quidem gradu vnum tãtùm mihi videtur potiſſimũ examinandũ eſſe: Nũquid tutoris datio mixti dicatur eſſe imperij. Qua in re tres interpretum reperio fuiſſe ſentẽtias, quarum prima eſt Accurſij, & omnium ferè interpretum in l.muto.§.tutoris datio.ff.de tutel. qui dicunt, ius dandi tutores, mixti eſſe imperij. Nituntur autem potiſſimùm hoc argumento.

Quæ iudicis officio nobili expediuntur, priuatamq́ue reſpiciunt vtilitatem, mixti dicuntur eſſe imperij, vt ex eius definitione clariſſimè colligi poteſt, ſed tutoris datio non ſolùm officio iudicis nobili verſatur, ſed ad priuatũ etiam commodum pertinere videtur, ergo huius imperij neceſſe eſt eſſe.

Sed hoc argumẽtum facilè ſolui poteſt, quia tutoris datio non ſolùm nobili, ſed officio etiã iudicis mercenario commodè expediri poteſt, l.ius dandi.ff.de tutorib.& curatorib.in qua dicitur, Magiſtratus municipales, quippe qui iuriſdictionem tantùm retinere dicuntur, tuto-

res dare poſſe.

Secundò citatur l.neque mandante.ff.de tutorib.& curatorib. in qua ſcribit Caius, neque mandante præſide alius tutorem dare poterit: Quibus perſpicuum videtur eſſe,tutoris dationem demandari non poſſe, & propterea mixti dicetur imperij.

Sed reſpondemus negationem illam,neque, non ad verbum poterit, ſed † ad verbum potius mandante,referendam eſſe, vt ſenſus ſit,neminem Præſide non mandante, tutorem dare poſſe.

165

Tertiò adducitur l.muto.§.tutoris datio.ff. de tutel. in qua dicitur tutoris dationem, neq; imperij, neque iuriſdictionis eſſe: cùm itaque imperij appellatione merum ipſum imperium intelligere neceſſe ſit, quia verba in potiori ſignificatione accipi ſemper debẽt,l.1.§.ſi in perpetuum.ff.ſi ager vectig.vel emphyt.petat.concludendum haud dubiè videtur,mixti eam eſſe imperij.

Sed facilè tolli poteſt, quia cùm imperium dicatur eſſe genus has duas ſpecies propriè cõprehendens merũ & mixtum imperium, neceſ-
166 ſe videtur eſſe, vt eius appellatione † vtrunque intelligamus,arg.l.1.ff.de legat.præſtan. Neque huic ſolutiõi aduerſatur,quod vulgò traditur: verba in potentiori ſignificatione accipiẽda eſſe,quia regulam illam locum habere eo ſolo caſu intelligamus, quo ſpecies oẽs intelligi non videntur,vt ſuperiùs ex mente Decij diximus.

Quartò affertur §.nos autem.Inſtit.tit.de Attilian.tutor.in quo dicitur, defenſores ciuitatũ vna cũ eiuſdẽ ciuitatis religioſiſſimo antiſtite tuto-

tutores creare poſſe, ex quibus illud perſpicuũ fit, tutoris dationem delegari non poſſe, & per conſequens mixti debere eſſe imperij.

Orianus in commentario l.1.ff. de offic. eius &c. reſpondet, nouè interpretãdo §. nos autem. ſi quidem nulla ſibi videtur ciuitatum defenſoribus adhiberi neceſſitas, vt vnà cum Antiſtite tutores dare debeant, ſed in eorum potius arbitrio id remitti videtur. Hoc † eſſe verum probat ipſe perpendendo verbum illud, valeant, 167
cuius hæc dicitur eſſe natura, vt, ſi affirmando proferatur, non neceſſitatem, ſed liberam potius ſignificare dicatur voluntatem, vt eleganter tradit Bart. in l. Gallus. ff. de liber. & poſthu. l. nec quicquam. ff. de iudic. & l.1. C. quomod. & quando iud.

Tametſi hæc ſolutio pleriſq; optima videatur, mihi tamen non ſatisfacit: illud enim verbum, valeãt, non ad ciuitatum defenſores, quia Iuſtiniani ſententia impudentiſſimè corrumperetur, ſed ad facultates pupilli haud dubiè referendum eſſe cenſeo, quod cuiuis perſpicuũ fiet, ſi Imperatoris verba in medium afferamus, quæ hæc ipſa ſunt: ſi facultates pupilli, vel adulti vſque ad quingentos ſolidos valeant, & hic punctum inſeri debet: Defenſores ciuitatũ vnà cum eiuſdem ciuitatis religioſiſſimo Antiſtite tutore, vel curatores creare, in quibus apparet ſententiam dici poſſe nullam: ſi verbum illud valeãt ad defenſores referri dicam⁹. Quapropter ego aliter reſpondeo non eſſe verum, quod ex illo textu colligitur, tutoris dationem demãdari non poſſe: illud tamẽ confitemur, delegatum cum Antiſtitis authoritate tutorẽ dare

oportere. Præterea longè à veritate alienũ eſſe puto, quod iſti tanquàm veriſſimum ponunt: Mixtum ipſum imperium delegari nõ poſſe, vt luce clarius mox demonſtrabimus.

Poſtremò in eandem ſententiam adducitur l.1.§.ſi quando.ff.de magiſtratib.conuen.& l.diuus Marcus.ff.de tutorib. & curatorib. dat. ab his.In quibus ſcribit Vlpianus, Magiſtratus municipales arbitrium dandi tutores ſibi vendicare nõ debere, quod nulla alia ratione videtur conſtitutum eſſe: niſi,quia huiuſcemodi facultas mixti dicitur eſſe imperij, argum.l.ea quæ. ff.ad municip.

Sed facilè reſpondemus,legem illam intelligendam eſſe, quando tutores non ſub magiſtratuum municipalium,ſed prę ſidum iuriſdictione reperirentur, tunc enim magiſtratus ipſi ad Præſides proculdubiò recurrere debent, arg.l. 1.ff.de tutorib.& curatorib.

Cùm itaq; communis opinionis argumenta diſſoluta ſint,conſequens eſt, vt ſecundã ingrediamur opinionem, quæ fuit Oriani in d. l.1. quippe qui exiſtimat tutoris dationem ſimplicis eſſe iuriſdictionis: mouetur autem potiſſimùm l.ius dandi.ff.de tutorib. & curatorib. & l.1.§.ſi mater.2.ff.ad Senatuſconſ.Tertyl.quibus in locis dicitur ius creãdi tutores omnibus magiſtratibus municipalibus datum eſſe. Vnde illud perſpicuum eſt huiuſcemodi authoritatem magiſtratibus,tanquàm ius proprium, conceſſam fuiſſe:quia verbũ illud,dare,dominij tranſlationem denotare manifeſtum eſt ex §. Sic itaque,Inſtitut.titu.de actionib.cùm itaque magiſtratus ipſi municipales ea tantùm, quæ ſimplicis

cis ſunt iuriſdictionis iure proprio retinere di cantur, cõſequens eſt, vt ius dandi tutores, eiuſdem iuriſdictionis dicamus eſſe.

Sed hoc argumentum confunditur ex l.1.§. Magiſtratibus.ff.de magiſtratib.conueniend. & §.Sed hoc iure. Inſtitutionum titulo de Attil. tutor.in quibus apertiſſimè dicitur, Magiſtratus municipales non aliter dare poſſe tutores, quàm iuſſu Præſidum. Quod † verò obijcitur de verbo dare: reſpondemus, dominij translationẽ eo ſolo caſu illud ſignificare, quo in prima perſona profertur, vt disertè tradit Iaſ.in l.cum filio.nu.2.ff.de legat.3.& Barto.in l.ſi ita legatum ſit, nu.3.eo.tit. 168

Poſtremò pro hac eadem ſententia adducitur l.vbi abſunt. ff. de tutorib. & curatorib. in qua perſpicuè ſcribit Paulus, Decuriones, quan do abſunt ij, qui tutores dare poſſunt, dare iuberi oportere tutores. Ex quibus cùm planiſſimè colligatur, poteſtatem creandi tutores demandari poſſe, neceſſe eſt, vt ſimplicis iuriſdictionis dicatur eſſe.

Sed facilè reſpondemus, non valere argumentum (vt ſuperiùs etiam diximus) cauſa hæc demandatur, ergo ſimplicis videtur eſſe iuriſdictionis, cùm mixtum quoque imperium regulariter delegari poſſit.

Hæc ſunt præcipua argumenta, quæ pro Oriani ſententia afferri poſſunt: Nunc tertiam breuiter perpendamus ſententiam, quæ fuit Bellarmati in l.1.ff.de offic. eius. in qua ſcribit, ius dandi tutores, neque meri, neque mixti imperij, neque etiam iuriſdictionis dici poſſe, cùm enim omnes confiteãtur, tutoris dationem, ne-

que meri imperij,neque iuriſdictionis eſſe, d.l. muto. conſequens etiam videtur eſſe, vt mixti imperij non dicatur: propterea quod mixtū dicitur illud, quod ex mero imperio, atque ſimplici iuriſdictione conficitur, vt tradūt omnes in d.l.imperium.

Prætereà hoc ipſum comprobat alia ratione: nā ſi poteſtas dandi tutores mixti diceretur eſſe imperij,fruſtrà videretur huiuſcemodi facultas tum Præſidi, tum etiam Proconſuli conceſſa:quippe cùm ipſi iure proprio poſſidere dicantur, quæ mixti ſunt imperij, l.præſes.ff.de offi.præſid.l.& ideo.ff.de offi.proconſ.

Sed hęc Bellarmati ſolutio mihi videtur nullius eſſe momenti, cùm animus non quieſcat, ſed adhuc quęrat,cuiuſnam ergo dicatur eſſe naturæ hæc tutoris datio? Quæ verò ipſe adducit planè aliena ſunt. Ad primum enim reſpondemus, quod etſi imperium, & iuriſdictio etiam ipſa coniunctim, & quodammodò per concurſum ad conſtituendam mixti naturam veniant, non tamen eius appellatione vtrunque diſiunctim,atque ſeparatim cōprehendi neceſſum eſt, cùm inter ſe diſtinctæ, atque omninò ſeparatæ dicantur eſſe ſpecies. Quod verò ſecundo loco affertur,facilè tollitur: ſi dicamus fauore pupillorum introductum eſſe, vt tutoris datio ſine ſpeciali mandato neque Præſidi neque Proconſuli cōpetere dicatur, vt nobis ſignificetur maxima quidem cum diligentia honeſtiſſimos viros eligendos eſſe ſemper, quorum fidei res pupillorū committi poſſint,ne malè adminiſtrari videantur.

Hæ ſunt præcipuæ opiniones, quæ ab interpreti-

precibus afferuntur, quæ cùm omnes pluribus à me confutatæ ſint: Reliquum modo eſt, vt, quid ipſe in hac perdifficili controuerſia ſentiam, breuiter exponam. In noua itaque ſum opinione, arbitror enim totum contrarium illius, quod Bellarmatus tenet, verius eſſe: ipſe enim exiſtimat ius dandi tutores, neque imperij, neque iuriſdictionis eſſe. Ego verò non dubito, quin & imperij, & iuriſdictionis dicatur. Sed quo mea hæc ſententia planior fiat, illud prius ſcire oportere, poteſtatem creandi tutores ſecundùm diuerſa tempora diuerſis perſonis nominatim conceſſam fuiſſe: Primum enim Romę Prætori vrbano ex l. Attilia cum maiori parte Tribunorum, in prouincijs verò Præſidibus ex l. Iulia, & Titia, reperio facultatem hanc permiſſam fuiſſe, vt perſpicuè dicitur in principio tituli Inſtitutionum de Attilian. tutor. Deinde Claudius Imperator hanc eandèm facultatem ad Conſules tranſtuliſſe videtur. § ſed ex his, eodem Inſtitutionum titul. Quod etiam diſertè tradit Suetonius in eius vita, cap. 23. Tum Marcus Antonius Philoſophus Prætorem, qui tutelaris appellaretur, conſtituit: cui nominatim hoc onus iniungere voluit: vt ſcitè teſtatur Alexand. ab Alexan. lib. 2. Genialium dierum, cap. 15. hancque Marci Antonij Conſtitutionem videtur innuere Iuſtinian. in l. 1. C. de tutorib. & curatorib. illuſtr. perſonar. Ad hæc lege, ſeu conſuetudine potius conſtitutum fuiſſe videtur, vt Romæ Præfectus vrbis, Prætorve ſecundùm ſuam iuriſdictionem: in prouinciis verò Præſides, vel magiſtratus iuſſu Præſidum, ſi magnæ pupillorum facultates nō eſſent, tutores creare

 poſ-

poſſint. Iuſtinianus tandem, quo tutoris dationem faciliorem redderet, ſanciuit, vt, ſi pupillorum facultates quingentos excedant aureos, à præfecto vrbis, vel à Prætore, vt prius quoq; conſtitutum erat: ſin verò vſque ad quingentos ſolidos valeant, à ciuitatum defenſoribus vnà cum Antiſtite tutores dari poſſint, vt clariſſimè dicitur in d.§.nos autem.

Ex his itaque illud perſpicuũ eſſe volumus,
169 tutoris †dationem magiſtratibus, vel à lege, vel à Principe nominatim ſemper conceſſam fuiſſe: atq; ideo ſi maioribus, mixti imperij, ſin verò minoribus ſpeciatim cõcederetur magiſtratib⁹, ſimplicis dicebatur eſſe iuriſdictionis. Atque hoc nimirum illud eſt, quod Paulus ſcribit in d.l. muto. tutoris dationem, neque Imperij, neque iuriſdictioris eſſe, ſed illi ſoli competere, cui nominatim conceſſa eſt: quorum verborum ſenſus à nemine, quem ego viderim, excogitatus hic mihi videtur eſſe: ius dandi tutores, neq; mixti imperij, neq; iuriſdictionis ſimpliciter dici debet: quia quandoque imperij, quandoq; verò iuriſdictionis poterat eſſe, prout diuerſis magiſtratibus nominatim concederetur.

Ex his colligo, poteſtatem dandi tutores iure magiſtratus non competere, neq; propterea demandari poſſe, quia magiſtratibus ſpeciatim data videtur eſſe. Quod ſi quis obijciat l.1.ff.de tutorib. in qua cùm dicatur, Proconſulis legatũ tutores dare poſſe, neceſſe videtur eſſe, vt huiuſcemodi poteſtas ex iuriſdictione ſibi demandata competere dicatur.

Huic reſpondemus, legatos hanc poſſidere authoritatẽ non ex ſimplici delegatione, ſed ex oratio-

oratione diui Marci, quæ nominatim ius dandi tutores eis tribuit: vt clariſſimè colligitur ex d. l. 1. Illud præterea obijciet aliquis, quod cum in principio Inſtitutionum de Attil. tutor. dicatur magiſtratus iuſſu Præſidum tutores dare poſſe, videtur proculdubio dicendum, poteſtatē hanc à præſidibus delegari potuiſſe. Sed reſponderi poteſt cum Sylueſtro Aldobrand. in d. §. ſed hoc iure. Magiſtratus municipales non ſimpliciter ex iuſſu Præſidum tutores creaſſe, ſed quia lege, vel conſtitutione aliqua ſancitum erat, vt ipſi iuſſu Præſidum tutores darent.

In quinto mixti imperij gradu, qui minor dicitur, ponit Bart. ea, quæ officio iudicis nobili expediuntur, atque ſummariã tantùm requirere dicuntur cognitionem, & propterea demã dari non prohibentur. d. l. cognitio. §. vt bonorum, ff. de off. eius. Sed quoniam hoc in gradu nihil mihi videtur animaduerſione dignum: cùm omnia, quæ hic à Bartolo connumerantur, omninò pendere videantur ex ſenſu d. l. cognitio. quē ſuperius pluribus diſcuſſimus: quare melius eſt, vt ad vltimum huius imperij gradũ accedamus, in quo ponuntur ea, quæ officio iudicis nobili ſine vlla cauſæ cognitione expediuntur: exemplum poteſt eſſe in auctoritate, quæ non ſolum manumiſſioni, ſed emancipationi etiam interponi ſolet, omnibus enim videtur cõpetere magiſtratibus, vt voluit Accurſius in §. nulla. Nouel. 15. Ex quo illud ſimul perſpicuum eſſe poteſt, eam demandari licitum eſſe: vt tradunt omnes in l. 1. ff. de offic. eius. Ex his communiter iuris interpretes duo concludunt: quorum primum eſt: Manumiſſionem ſine cauſę cognitione

gnitione fieri poſſe: id autem verum eſſe intelligimus: quando à maiore viginti quinque annis fieret: nam explorati iuris eſt: manumiſſionem, quæ à minore procedit, ſummam cauſæ cognitionem deſiderare. §. eadem. Inſtit. tit. quibus ex cauſ. manum. non licet.

Alterum verò eſt: auctoritatem, quæ in ip-
171 ſis manumiſſionibus † adhiberi ſolet: mandari poſſe, cum iure magiſtratus competere dicatur, argumento eorum, quæ notant Doct. in l. 1. ff. de offic. eius.

Sed hic diligenter animaduertendum eſt: nã Fulgoſius in l. 1. C. de off. eius. contrariam videtur tenere ſententiam, cui etiam aſſenſi ſunt recentiores interpretes, qui nouiter citant l. vlti. C. de vend. libert. in qua dicitur, eos ſolùm auctoritatem manumiſſionibus interponere poſſe, quibus hoc ius lege competit, ex quibus planiſſimè conſtat huiuſmodi auctoritatem aliis committendam non eſſe: cùm ea, quæ lege competere dicantur, delegari prohibeantur, d. l. 1.

Sed perlegi totam illam legem, neque potui vnquam inuenire verbum illud, lege, quod iſti perpendunt, in hæc enim verba ſcribit Imperator. Apud concilium noſtrum, vel apud Conſules, Prætores, Præſules, Præſides, Magiſtratus ve earum ciuitatum, quibus huiuſmodi ius eſt, adipiſci poteſt patronorum iudicio ſedula ſeruitus libertatem. Quæ profectò verba ſi accuratius conſiderentur: perſpicuum erit huiuſmodi auctoritatẽ omnibus magiſtratibus permiſſam fuiſſe: cùm enim Imperator primùm de adminiſtratoribus feciſſet mentionem: ſubijcit deinde, Magiſtratus ve, vt nobis oſtenderet poteſtatem

tem hanc non ſolum maioribus,ſed minoribus etiam magiſtratibus conceſſam eſſe.

Poſtremò in eandem ſententiam citatur l.2. ff.de off.eius.in qua dicitur,cõſilium,quod manumiſſionis gratia fieri ſolet,ab eo,cui iuriſdictio mandata ſit,exerceri non poſſe.

Sed reſpondemus,legem illam intelligendã eſſe de manumiſſione, quæ per conſilium dari ſolet: hanc enim fatemur Prætori,atque Præſidi tantùm commiſſam eſſe: vt ſcitè tradit Theophilus in §.eadem.Inſtitutionum titul.Quib.ex cauſ.maior.manum.non.Ex his ſimul illud perſpicuum eſſe poteſt, de hac ipſa manumiſſione loqui Imperatorem in d.l.fin.quæ à recentioribus affertur.

Quapropter verior mihi videtur opinio cõmunis,quæ mihi videtur planiſſimè probari d. Nouell. 12. in qua dicitur, teſtamenta, donationes,& omne denique, quod propriè ad ius monumentorum pertinet,apud Præſides inſinuari poſſe,cùm itaque manumiſſio non ſolùm libertatis donatio.§.ſeruus autem.Inſtit.de hæredib. inſtit.l.fin.in prin.C.de teſt.manum.& tot. titu. de manum. vind. ſed monumentum etiam dicatur. l. 1. §. pen. C.de commun.ſer.manum.ſequi neceſſe eſt: vt apud ipſos etiam ciuitatũ defenſores concedi poſſit: Quæ cùm ita ſint,quis non videt,eam demandari non poſſe,argum.eorum, quæ tradunt Dd.in d.l.1.

His abſolutis conſequens eſt, vt quod poſtremo loco propoſuimus, breuiter præſtemus. Quæritur itaque † nunquid mixtum imperium 172
regulariter demandari poſſit. In hac difficultate communiter iuris interpretes tenent,ea,quę

mixti

mixti ſunt imperij, alijs committi non poſſe. Mouentur autem potiſſimùm l. 2. C. de pedan. iudic. in qua, cùm dixiſſet Imperator, Præſides his in cauſis, quas cùm cognoſcere non poſſent, Pedaneos dabant iudices: notionis ſuæ examen adhibere neceſſe eſſe: ita tamen, vt, ſi propter occupationes publicas omnia huiuſmodi negotia non potuerint cognoſcere: iudices dandi poteſtatem habere, ſubiungit deinde, id non ita accipiendum eſſe, vt etiam his in cauſis, in quibus ex officio ſuo cognoſcere ſolebant, dandi iudices licentia permiſſa credatur: quibus ex verbis clariſſimè videtur conſtare, mixtum ipſum imperiũ demandari non poſſe: cùm ex præſidis officio cognoſci dicatur.

Sed hoc argumentum concluderet, ſi mix-
173 tum imperium à Principe † ſpecialiter Præſidi commiſſum eſſet, tunc enim non ex alio, ſed ex eius officio cognoſci diceretur: ſed vt lex illa planius intelligatur, illud obiter admonẽdum eſt: pedaneos iudices nõ dici iudices à magiſtratu datos, vt omnes ferè interpretantur: nam titulorum diſpoſitio, quæ huiuſmodi eſt, vt hunc de Pedaneis iudicibus titulum, ſequatur alius: Qui pro ſua iuriſdictione iudices dare, darive poſſunt, refragatur: ſed Pedaneos iudices eos eſſe exiſtimo, quibus mandata, vel delegata ſit iuriſdictio. Quod ſignificaſſe nobis videtur Vlpianus in l. 3. ff. ne quis eum. cùm dixit, ſi quis ad Pedaneum iudicem vocatum eximat, pœna huius edicti ceſſabit: & Paulus etiam in l. ſi quis aliquid. ff. de pœn. cùm inquit: iudices Pedaneos ſi pecunia corrupti dicantur, plerunq; à Præſide, aut à curia ſubmouendos eſſe, per Pedaneos

enim iudices mihi videntur haud dubiè eos intellexiſſe,qui ex iuriſdictione ſibi mandata cauſas audiunt.

Poſtremò, vt huic tractatui finem imponamus,in eandem ſententiã adducitur l. nec quicquam,§.vbi decretum,ff.de off.proconſ.& l.omnia,ff.de reg.iur.in quibus dicitur, omnia, quæ cauſæ cognitionem requirere videntur, per libellum expediri non poſſe, quorum verborum ex omnium ferè ſententia hic videtur eſſe ſenſus : vt omnia, quæ cauſæ cognitionem deſiderant,demandari prohibeantur.

Omiſſis eis,quæ alij fuſius dicunt, animaduertendum eſt,omnes,qui per libellum delegationem intelligunt,† multum delirare, atq; im- 174
pudentiſſimè Latinam orationem corrumpere, & ne longior videar ex ſententia doctiſſimorũ virorum , ita locum illum interpretor : vt omnia, quæcunq; cauſæ cognitionem deſiderant, per breuem, atque ſummariam facti narrationẽ libello ſupplici factam expediri non poſſunt: quia cauſas ipſas probari neceſſe eſt. Hunc eſſe verum ſenſum l.nec quicquam, clariſſimè probo l.excuſare.ff.de excuſat.tutor. in qua ſcribit Vlpianus, tutores per libellos excuſari nõ poſſe : quaſi dicat, excuſationem tutorum non eſſe per libellos ſupplices faciendam , ſed omni ex parte probãdam,l.ſcire oportet.§.ſufficit.ff.eo. Quod etiam luce clarius firmari mihi videtur l.minorum. C.de præd. & alijs rebus minor. in qua dicitur, venditionem prædiorum minoris oblato libello Præſidi, per procuratorem fieri non poſſe:per libellum autem, ſimplicem, atq; breuem venditionis cauſam intelligere neceſſe

eſſe,

eſſe, apertè nobis indicant Imperatoris verba, quæ proximè ſequuntur: ſubijcit enim, eā rem aliter confici rectè non poſſe: niſi apud acta cauſis probatis, quæ venditioni neceſſitatem inferunt, decretum ſolēniter interponatur. Ex quibus liquidò conſtat, Imperatorem per illa verba, oblato libello, ſignificare nobis voluiſſe, vēditionis cauſam probatam non fuiſſe.

Cùm itaq; communis opinionis argumenta facilè euerti poſſint: cōtrariam exiſtimo veriorem eſſe ſententiam: quam etiam ſequitur Alc. lib. 2. Paradox. c. 1. Mouet autem me (vt ita ſentiam) d. l. cognitio. §. vt bonorum, quæ mihi videtur apertiſſimè probare, mixtum ipſum imperium demandari poſſe. Excipio autē ab hac ſententia cauſas illas, quæ ſpeciatim alicui cōmiſſæ ſint, argum. eorum, quæ tradunt Dd. in d. l. 1.

175 Ex his concludimus, † cauſæ cognitionem, quæ propter venditionem prædiorum minoris adhiberi ſolet, demandari non poſſe, etiā ſi mixti imperij dicatur eſſe: cuius rei facilis, in prōtuq; ratio aſſignari poteſt, quia id iure ſpeciali conſtitutum eſſe videtur, ne pupillorū bona malè diſtrahantur, l. 1. C. de præd. & alijs reb. min. ſine decret. alien. Ex his etiam illud perſpicuū

176 eſſe poteſt, † decretum, quod in alimentorum tranſactione requiritur, nulla alia de cauſa committi non oportere, niſi quia Prætoribus nominatim illud tributum eſſe videtur. l. cùm ij, in princ. ff. de tranſact. in qua dicitur alimentorū tranſactionem non aliter validam eſſe, quàm ſi auctore Prætore facta ſit.

FINIS.

BIBLIOTECA NAZ. ROMA VITTORIO EMANUELE

BIBLIOTECA